İslâm Hukukunda Ülke Kavramı

DÂRULİSLÂM DÂRULHARB

DOÇ. DR. AHMET ÖZEL



İZ YAYINCILIK


بسم الله الرحمن الرحيم

DOÇ. DR. AHMET ÖZEL, *1952 yılında Ağrı'nın Taşlıçay ilçesinde doğdu. İlk tahsilini Taşlıçay ve Ağrı'da yaptı. Erzurum İmam-Hatip okulu (1966-1972) ve İslâmi İlimler Fakültesi'nden (1972-1977) mezun oldu. Aynı fakültede İslâm Hukuku dalında hazırladığı tezle 1982 yılında doktor ünvanı aldı. Antalya müftü yardımcılığı (1978-1983) ve Diyanet İşleri Başkanlığı Antalya Eğitim Merkezi Fıkıh öğretmenliği (1983-1985) görevlerinde bulundu. Ocak 1985 yılından beri çalışmakta olduğu Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi Genel Müdürlüğü'nde (şimdi İslâm Araştırmaları Merkezi) İslâm Hukuku ilim heyeti başkanlığı ve genel müdür yardımcılığı yaptı. 1995'te doçent oldu. Halen İslâm Araştırmaları Merekezi'nde İnceleme Kurulu ve Danışma Kurulu üyesi olarak görevini sürdürmektedir. Beşinci baskısı yapılan elinizdeki kitaptan başka* Hanefi Fıkıh Alimleri *(Ankara, 1990),* İslâm Devletler Hukukunda Savaş Esirleri *(Ankara, 1996) adlı telif eserleri ile* İslâm: İdealler ve Gerçekler *(Seyyid Hüseyin Nasr'dan, İstanbul 1985, 1996) ve* et-Terâtibü'l-İdariyye *(Kettânî'den, I-II, İstanbul 1990-1993) adlı tercümeleri yayımlanmıştır. Ayrıca çeşitli makale ve tebliğleri yanında Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi'nde şimdiye kadar elli civarında madde kaleme almıştır.*



İZ YAYINCILIK: 234
İnceleme-araştırma dizisi: 51
İstanbul, 1998

ISBN 975-355-288-2

dizgi, içdüzen,
İz Yayıncılık
kapak:
Hamdi Akyol
baskı, kapak baskısı, cilt:
Erkam Matbaacılık, 506 71 25

İSLÂM HUKUKUNDA ÜLKE KAVRAMI

DÂRULİSLÂM DÂRULHARB

Doç. Dr. Ahmet ÖZEL



merkez efendi mh. çayhane sk.
albayrak iş merkezi no:1/11 topkapı-istanbul
tel: 613 14 80 (12 hat)
fax: 613 14 92-93

İçindekiler

Önsöz ... 9
Giriş ... 13
I. Devletler Hukukuna Umumî Bir Bakış ... 13
II. Devletler Hukuku Tarihinde İslâm'ın Yeri ... 20
III. İslâm Devletler Hukuku ... 24

BİRİNCİ BÖLÜM
İslâm'da Devletlerarası Münasebetler
I. İslâm'da Beşerî Münasebetler ... 29
II. Devletlerarası Münasebetlerde Adalet Prensibi ... 32
III. Ahde Vefâ Prensibi ... 36
IV. Gayrımüslimlerle Münasebetler ve Devletlerarası Münasebetlerin Dayandığı Esas ... 39
V. Harp Hali ve Sebepleri ... 43
1. *İslâm'da İlk Hasmane Münasebetler ve Savaş izni* ... 43
2. *Harp Haline Yol Açan Sebepler* ... 46
3. *Harp ve Zaruret Kaidesi* ... 51
4. *Fukahaya Göre Harbin İllet ve Sebebi* ... 52
A) Harp Sebebinin Harp Olduğu Görüşü ... 54
B) Harp Sebeninin Küfür Olduğu Görüşü ... 57

VI. Cihâd 60
1. Tarif ve Mahiyeti 60
2. Din Hürriyeti 63
3. Cihâd-Mukaddes Harp 66

İKİNCİ BÖLÜM

İslâm Hukukunda Ülke

Giriş 73
1. Dâr'ın (ülke) Tarif ve İzahı 73
2. Kur'an ve Hadiste Dârulislâm ve Dârulharb Tabirleri 75
3. Asr-ı Saadette Dârulislâm ve Dârulharb (Ülke Mefhumunun Ortaya Çıkışı) 77
I. Dârulislâm - Dârulharb Taksimi 80
1. Tarif ve Mahiyeti 80
2. Dârulharb'in Dârulislâm'a Dönüşmesi 87
3. Muhalif Ülkede Askerî Ordugâhın Hükmü 88
A) Dârulharb'te İslâm Ordugâhı 89
B) Dârulislâm'da Düşman Ordugâhı 89
4. Dârulislâm ve Dârulharb Sayılan ve Sayılmayan Yerler 90
A) Kara, Deniz ve Hava Sahaları 91
B) Açık Denizler 94
C) Askersiz ve Gayrımeskûn Bölgeler 97
5. Dârulislâm ve Dârulharb'te Müstakil Devletler 98
II. Dârulislâm'ın Dârulharb'e Dönüşmesi 102
1. Hukukî Görüşler 102
A) Hanefîler 103
B) Diğer Mezhepler 115
2. Tatbikattan Örnekler 117
A) Tatar İstilâsı 117
B) Kızılbaş İstilâsı 120
C) Endülüs Örneği 122
D) Mardin Örneği 123
3. İstilâ Altındaki Yerlerde İcra ve Kaza Vazifeleri 124

4. *Dârulislâm'ın Dârulharb'e Dönüşmesinin Sonuçları* 127
A) Genel Hükümler 127
B) Dinden Dönenlerle Savaş ve Dârurridde 128
C) Ayaklanan Zimmîlerle Savaş 135
III. Dâruladl - Dârulbağy 136
1. *Genel Olarak İsyan (Bağy) ve Hükmü* 137
2. *Asilerin İdarî Tasarruf ve İcraatları* 139
3. *Asilerin Kadıları ve Verdikleri Hükümler* 140
4. *Darulbağy'de İşlenen Suçlara Ceza Hukukunun Tatbiki* 141
IV. Dârussulh 142
1. *Giriş* 142
A) Muvakkat Anlaşmalar 143
B) Dâimî Anlaşmalar 145
2. *Hanbeliler ve Maverdi'nin Darulahd Taksimi* 146
3. *Hanefilerin Dâruzzimme ve Dârulmuvâda'a Taksimi* 148
A) Dâruzzimme 149
B) Dârulmuvâda'a 150
4. *Gayrımüslim Ülkelerle İttifak.* 154
V. Ülke Ayrılığının (İhtilâfu'd-Dâr) Hukukî Neticeleri 157
1. *Düşmanın Zaptettiği Malların Hükmü* 159
2. *Ülke Ayrılığının Nikâha Tesiri* 163
3. *Dârulharb'te Müslüman Olan Kimselerin Can ve Malının Hukukî Durumu* 166
4. *Ceza Hukukunun Uygulanmasında Ülke Ayrılığı* 170
A) Dârulharb'te İşlenen Suçlara Uygulanması 170
B) Dârulharb'te Cezanın İnfazı 175
5. *Dârulharb'te Fâizli Muameleler* 177
A) İslâm Tebaası İle Harbîler Arasında 177
B) İslâm Tebaası Arasında 187
6. *Ülke Ayrılığının Mirasa Tesiri* 189
A) Din Ayrılığı 189
B) Ülke Ayrılığı 192
7. *Mükellefin Kanunu ve Dinî Hükümleri Bilmemesi* 194

8. *Dârulharb'ten Dârulislâm'a Hicret* 197
A) Başlangıçtan Mekke Fethi'ne Kadar Hicretin Hükmü 199
B) Mekke Fethi'nden Sonra Medine'ye Hicretin Son Bulması 201
C) Genel Olarak Hicretin Hükmü 204
D) Dârulharb'te İkamet 208
E) Hicretin Tevarüse Tesiri 209
F) Hicretin Can ve Malın Masumluğuna Tesiri 209
G) Hicret ve İmamlıkta Öncelik 210

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM
Kanunlar İhtilâfı

Giriş 215
1. *Tarih Boyunca Yabancılar Hukuku* 216
2. *İslâm'da Zimmî ve Müste'minlerin Hukukî Statüsü* 219
3. *İslâm Hukukunda Vatandaşlık* 225
I. Kazâî Selâhiyet 230
1. *İslâm'da Siyasî Hâkimiyet ve Dârulislâm'da Teşriî ve Kazâî Yetki ve Görevler* 230
2. *Gayrımüslimlerin Kazâî Muafiyeti* 233
3. *Gayrımüslim Kadı Tayini* 237
4. *İslâm Mahkemesine Açılan Davalar* 239
A) Taraflardan Biri Müslüman 239
B) Taraflar Gayrımüslim 240
C) Dârulharb'te Geçen Mâlî Muamelelerle İlgili Dâvalar 246
II. Teşriî Selahiyet 249
1. *Gayrımüslimlere Uygulanacak Kanun* 249
2. *Gayrımüslimlere Ceza Hukukunun Uygulanması* 256
3. *Yabancı Kanunu Uygulama* 262
4. *İslâm Hukukunda Mülkîlik ve Şahsîlik Prensibi* 266
Sonuç 271
Kaynaklar 277
İndeks 289

Önsöz

Devletler hukukunun İslâm muhiti dışında ortaya çıkış ve tekevvünü, hukukun diğer şubelerine nisbetle daha yeni sayılır. Bugünkü devletler hukuku sistemi, XVI. asırdan itibaren Avrupa'da doğmaya başlamış ve ancak XX. asrın başlarında diğer dünya devletlerini de tatbik sahası içine alarak cihanşümul bir vasıf kazanabilmiştir. İslâm aleminde ise devletler hukukunun ortaya çıkışı ve tekevvünü Fıkhın diğer şubeleriyle birlikte olmuştur. Bu sahada İslâm Hukuku, Batı Hukuk sistemine nisbetle en az sekiz asırlık bir önceliğe sahiptir. Ortaçağ boyunca önemli ölçüde İslâm kültür ve medeniyeti ile temas halinde bulunan Batı'nın, devletler hukuku sahasında İslâm hukukunun tesirine kapalı kalacağı düşünülemez. Son bir iki asır boyunca ise durum ters bir seyre bürünmüş, Batı'nın siyasi, iktisadi ve kültürel nüfuz ve baskısına maruz kalan İslâm ülkeleri, iç hukukta olduğu gibi devletler hukuku alanında da büyük ölçüde Batı hukuk sisteminin tesir sahasına girmiştir.

Bu hukuk alanında İslâm'ın getirdiği temel prensipler, bugün de devletlerarası hayatın sulh içinde tanzimi için esaslı hayat umdeleri olarak önem taşımaktadır. İslâm devletler hukuku üzerine yapılacak tetkikler, gerek devletler umumi ve gerekse devletler hususi hu-

kuku sahalarında bugün hakim bulunan birçok teorinin müslüman hukukçular tarafından asırlarca önce bilindiğini ve ele alınıp tartışıldığını gösterecektir. Son zamanlarda bu alanda dikkat çekici çalışmalar yapılmıştır. Ancak görebildiğimiz kadarıyla bu husustaki eserlerde "Dâr" (ülke) meselesine yapılan temaslar oldukça kısa ve talidir. Bu meseleyle ilgili tam manada müstakil bir eser de bildiğimiz kadarıyla henüz yoktur. Araştırma mevzuunu tesbitte en önemli sebeplerden biri budur. Diğer taraftan, islam hukukunda "dar" meselesi, bugün müslümanların beynelmilel ve hususi şartlar bakımından içinde bulundukları durum karşısında da önem kazanmakta olup bazı çevrelerde de istismar edilen bir mevzudur. Bunun yanında iyi niyetli kimselerin de meseleyi bazı noktalarda yanlış mütalaa ettikleri görülmektedir. Bunlar da mevzunun seçiminde müessir diğer amiller olarak ortaya çıkmaktadır.

Ele alınan konunun bir devletler hukuku meselesi olması sebebiyle, Giriş kısmında bugünkü modern devletler hukuku ve İslâm devletler hukuku hakkında genel bir bilgi verilmesi uygun görülmüştür. Birinci Bölümde özellikle "dâr"ın tesbit ve taksiminde devletlerarası münasebetlerin ilgisi bakımından, İslâm'ın devletlerarası münasebetlere dair hükümleri ana hatlarıyla incelenmiştir. Araştırmanın temelini teşkil eden İkinci Bölümde İslâm hukukunda "dâr" meselesi etraflıca ele alınmaya çalışılmış, fakihlerin görüş ve mütalaaları ortaya konulmuştur. Üçüncü Bölümde ise devletin ülkesi (dar) üzerinde hakimiyeti ve hukuk nizamının tatbiki meselesine temas edilerek kanunlar ihtilafıyla ilgili hükümlere yer verilmiştir. Sonuç kısmında da umumi bir değerlendirme yapılarak varılan neticeler kaydedilmiştir.

İstifade edilen kaynaklar başlıca umumi fıkıh kitapları olmakla birlikte, devletler hukuku sahasındaki yeri ve orijinalitesi bakımından Şeybani'nin (v. 189/796) *es-Siyeru'l-Kebir* adlı eserine Serahsi'nin (v. 483/1090) yaptığı *Şerhu's-Siyeri'l-Kebir* isimli şerhi başlıca temel kaynaktır. Umumi fıkıh kitablarında "Siyer" ve "Cihad" bö-

lümleri dışında, mevzuyla ilgili meselelerin diğer yerlerde de ele alınmış olması sebebiyle, her mezhebin belli başlı bazı temel kitabları baştan sona taranarak gözden geçirilmiştir. Bu arada, matbu eserlerde rastlanılmayan az da olsa bazı önemli bilgilerin yazma kaynaklarda görüldüğü kayda değere. Bunlar arasında Cessas'ın (v. 370/981) *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî*, Debûsi'nin (v. 430/1039) *el-Esrâr*, Halvâni'nin (v.448/1050) *el-Mebsût* ve Radiyuddin es-Serahsi'nin (v. 544/1149) *el-Muhît* adlı eserleriyle bazı *Fetâvâ*ları sayabiliriz. Kısmen de olsa istifade edilen Maverdi (v.450/1058) ve Kadı Ebu Ya'la el-Hanbeli'nin (v. 458/1066) *el-Ahkamu's-Sultâniyye* isimli eserleri ile İbn Kayyim el-Cevziyye'nin (v.751/1350) önemli eseri *Ahkâmu Ehli'z-Zimme*'yi de zikretmek gerekir.

Bizim için konu icabı birinci dereceden kaynak sayılmayan muasır çalışmalar arasında Vehbe Mustafa ez-Zuhayli'nin *Asâr'ul-Harb Fi'l-Fıkhi'l-İslâmî*, Abdulkerim Zeydan'ın *Ahkamu'z-Zimmiyyin ve'l Müste'minin fi Dari'l-islâm*, Muhammed Hamidullah'ın İslâm'da Devlet İdaresi, Abdulvehab Hallaf'ın *es-Siyasetü'ş-Şer'iyye* ve Ali Ali Mansur'un *eş-Şeri'atü'l-İslâmiyye ve'l-Kânûnu'd-Düveliyyi'l-Âmm* adlı eserleri ve *Encyclopedia of Islam*'ın ilgili maddeleri istifade edilen diğer kaynaklardır.

Bütün gayret ve dikkatimize rağmen, eserin hata ve noksanlardan beri olduğu iddiasından uzağız. Hatalarımızı tashihe ve eksiklerimizi ikmale yönelik ciddi ve samimi tenkid ve ikazlar için şimdiden teşekkür ederiz.

Bu arada çalışmalarımda büyük yardım ve alakasını gördüğüm hocam Prof. Dr. Ali Şafak'a ve yardımı geçen diğer zevata şükranlarımı sunmayı borç bilirim.

Başarı yalnız Allah'dandır...

Ahmet ÖZEL

Kayseri/Eylül 1981

Giriş

I. DEVLETLER HUKUKUNA UMUMİ BİR BAKIŞ

Toplum hayatı insan için tabii ve zaruri bir mahiyet arzeder. İnsanın yalnız başına yaşaması düşünülemez. Hayatın gerektirdiği ihtiyaçlar ve insanın fıtri yapısı birlikte yaşamayı zaruri kılmıştır. Bu müşterek hayatın bir düzen içinde sürdürülebilmesi için, toplumu oluşturan fertlerin uyması gerekli bir takım kaidelere lüzum vardır. Bir nizama tabi olmak, cemiyet hayatı için vazgeçilmez bir ihtiyaçtır. Bu sebeple, nerede bir toplum varsa, orada şu veya bu şekilde bir hukuk nizamı da mevcuttur.

Bir arada yaşamak fertler için bir zaruret olduğu gibi ayrı ayrı toplumlar için de bir ihtiyaç ve bir vakıadır. Bir toplum hayatı için nasıl bir nizama ihtiyaç varsa, toplumların birbirleriyle münasebetlerinde uymaları gerekli bir takım kaide ve esaslara da lüzum vardır. Bir vakı'a olarak mevcut bulunan uluslararası topluluk hayatı ve bu hayatın ihtiyaç ve zaruretleri, devletlerin aralarındaki münasebetleri bazı esaslaraa dayandırmalarını gerekli kılmıştır.

Ancak, herhangi bir zamanda dünyadaki bütün devletlerin karşılıklı münasebetlerinde uyacakaları bir devletler hukuku sistemi olması zaruri de değildir. Aynı anda dünyanın muhtelif yerlerinde,

"Karşılıklı muamelelerinde devletlerin hatt-ı hareket kaideleri" diye tarif edebileceğimiz bir çok devletler hukuk sistemi mevcut olabilir.[1] Mühim olan, devletlerin diğerleriyle münasebetlerinde kendileri için tesbit ettikleri bu hukuk sistemlerinin, milletlerarası sulhü temine ve karşılıklı işbirliğine dayalı bir topluluk hayatını gerçekleştirmeğe ve tanzime yönelik olmasıdır. Esasen devletlerin gerek birbirleriyle olan münasebetlerinde, gerek tebaaları arasındaki münasebetlerde tatbik edilecek kaideleri, uluslararası topluluk yerine büyük ölçüde bizzat devletler tek taraflı olarak düzenlemektedirler.[2]

Karşılıklı münasebetlerinde bugün dünya devletlerinin uymakta oldukları devletler hukuku sistemi, esas itibariyle kaynağını Batı Avrupa'dan alır. Başlangıçta yalnız Avrupa hristiyan devletleri arasındaki münasebetlere tatbik edilen bu hukuk, daha sonra zamanla diğer devletleri de tatbik sınırları içine alarak bugünkü duruma gelmiştir. Bu hukuk, mahiyet ve karakteri itibariyle, müstakil hakimiyet sahibi devletlerin rıza ve muvafakatıyla meydana gelmiş kaideleri ihtiva eder. Devletlerin dahili hukuku, toplum üzerinde hakimiyet sahibi bir otorite tarafından tatbik imkanı bulduğu halde, devletlerarası münasebetleri tanzim eden devletler hukuku, ancak bu kaideleri uyulması gereken hukuk nizamı kabul eden üyelerin, yani devletlerin kendi arzu ve muvafakatlarıyla tatbik imkanı bulabilmektedir.[3] Milletlerarası hukukun esası olan devletlerin bir arada varlığı, siyasi bir teşkilatlanmayı gerekli kılmadığı için devletler hukuku otorite ve müeyyideden mahrum bulunmaktadır. Devletlerarası işbirliği de böyle bir teşkilatlanmayı gerektirmemektedir. Böyle olunca, bir arada yaşama ve işbirliği esasına dayanan ve siyasi teşkilattan mahrum bulunan devletlerarası hukukun müeyyidesi kuvvet olmaktadır. Dünya sulhünün muhafazası hukuki müeyyideden çok, büyük devletler arasındaki kuvvet dengesine dayanmaktadır.[4]

---

1. Hamidullah, *İslam'da Devlet İdaresi*, s. 3.
2. Seviğ, V. Raşit, *Kanunlar İhtilafı*, s. 181.
3. A.g.e., 103-104; Alsan, *Yeni Devletler Hukuku*, 10-11.
4. Göğer, Erdoğan, *Dev. Hususi Hukukunda Çağdaş Akımlar*, s. 5.

Tatbik imkanının ancak üyelerin rıza ve muvafkatıyla olması keyfiyeti, devletler hukukunun mesned ve mahiyeti hususunda muhtelif telakkilerin vücuduna yolaçmış olup bazı hukukçu ve filozoflar devletler hukukunun hukuki mahiyetini inkara kadar varmışlardır. Bazı müellifler devletler hukuku esaslarını müsbet ahlak kaideleri telakki etmiş, bazıları da onları hakiki bir hukuk karakterinden mahrum kabul etmişlerdir.[5]

Batı menşeli ve bugün dünya devletlerinin karşılıklı münasebetlerde uyulmasını kabul ettikleri devletler hukukunun mahiyet ve müeyidesi hakkında bu söylenenler, müslüman bir devletin diğer devletlerle münasebetlerinde tatbik edeceği İslâm Devletler Hukuku için geçerli değildir. İleride temas edileceği gibi, hukuki mahiyet ve müeyyideleri bakımından İslâm Devletler Hukuk umodern devletler hukuku sisteminden ayrı hususiyete sahiptir. Burada, devletlerarası hukukun tarihi gelişimi, Batı Devletler Hukuku sisteminin teşekkülü ve tatbikatta bugünkü cihanşümul vaziyete nasıl geldiğine kısaca temas edilecektir.

Devletlerin münasebetlerinde uyguladıkları kaideler manasına devletler hukukun varlığı, yeryüzünde en az birden fazla devletin aynı anda mevcut oluşu kadar eskidir. Fakat bu eski devirlerde bir hukuk mefhumu olmadığı gibi devletlerarası bir hukuk da mevcut değildi.[6]

---

5. Alsan, a.g.e, s. 11, 43. Bu itirazlarda bilhassa devletler hukukunun tatbik keyfiyetinden mahrum olması hususunda bir hakikat payı olsa bile, bunun devletler hukukunun hukuki mahiyetinden çok onun pozitif mahiyetiyle ilgili olduğu, bununla birlikte devletler hukukunun müeyyideden büsbütün mahrum bulunmadığı, dünya efkarı umumiyesi ve tarih önünde mesuliyet düşüncesinin devletlerin hareketlerinde hukuk kaidelerine az çok uymalarını sağlamada önemli bir rol oynadığı (bk. Alsan, 44, 46), ileri sürülmektedir. Fakat, acil menfaat karşısında silik ve menfi bir mahiyet arzeden tarihi mes'uliyet ve çoğu zaman aldatılması ve aksi istikametlere yöneltilmesi mümkün olan efkar-ı umumiyenin güçlü devletlere karşı gerçek bir müeyyide teşkil etmediğini de olaylar göstermektedir. Uygulamada, devletlerarası münasebetler daha çok denge ve kuvvete dayanmaktadır.
6. Hamidullah, M., *İslam'ın Hukuk İlmine Yardımları*, s. 75; Bilsel, *Devletler Hukuku - Giriş*, s. 187.

Bütün dünyaya şamil bir uluslararası hayat vakı'asının olmadığı ilk çağlarda, bugünkü manada bir devletler hukukunun varlığı sözkonusu değildir. O zamanlar hem toplum hayatında hem de milletlerarası hayatta kuvvet tek hakimdi. Karşılıklı münasebetlerin azlığı, kendilerinden olmayanlara karşı daimi düşmanlık da milletlerin kendi aralarında uyacakları bir hukuk sisteminin teşekkülünü imkansızlaştırıyordu.[7] Çin, Hind ve Yakındoğu'da uluslararası alanda bazı münasebetlerin kurulduğu, birbirine yakın toplumların bazı sulh münasebetlerine giriştikleri ve bu münasebetlerde bir takım esaslara uydukları vaki ise de bu kaideler hukuki bir mahiyet ve mesnede sahip değildi. Yunan ve Roma'da da bugünkü anlamda bir devletler hukukuna rastlanılmaz. Zira hem Yunanlılar hem Romalılar başka milletleri aşağı görmekte, onları hakimiyet ve esaret altına almayı tabii telakki etmekteydiler. Roma devleti, henüz hakimiyeti altına almadığı milletlerle eşit haklar içinde münasebetlere girmeği kabul etmezdi. Yunanlılar da kendi camiaları dışında bulunan milletleri barbar sayar,esaretleri altına almayı meşru görürlerdi. Bununla birlikte Roma ve Yunan'da, diğer milletlerle münasebetlerde tatbik edilen bazı kaidelere rastlanmaktadır.[8]

Ortaçağ boyunca bir ilim ve sistem olarak devletler hukukuna rastlanmadığı[9] şeklindeki mütalaa, İslâm muhiti dışındaki yerler için geçerlidir. Modern devletler hukuku Batı menşeli olduğundan, onun tarihinden bahsedilirken Batı devletler hukuku sisteminin teşekkül ettiği muhit ve zaman gözönünde tutulmaktadır. Gerçkten, Ortaçağ boyunca Batı aleminde bir devletler hukukunun varlığı müşahede edilmemektedir. Roma'nın yıkılışından sonra, Barbarların istilası ve Cermen krallarının zalimce harp ve yağmalarının oluşturduğu bir vasatta, devletler hukukunun teşekkülü beklenemezdi. Daha sonra Derebeyliğin doğuşu, uzun bir müddet devletle-

7. Alsan, a.g.e., s. 11, 134 v.d.
8. Bilsel, a.g.e. s. 188-192; Alsan, a.g.e., s. 12, 74-75, 137-138; Hamidullah, İs. *Dev. İdaresi*, s. 41-43, 52-53.
9. Bilsel, s. 206-207; Alsan s. 13, 80.

rin teşekkülüne engel oldu. Devlet mefhumunun gücünü kaybettiği bu zemin, devletler hukukunun oluşmasına da müsait değildi. Diğer taraftan Papalık ve İmparatorluk arasında asırlarca süren üstünlük ve tahakküm mücadelesinin yolaçtığı karışıklık da bu hukukun teşekkülüne mani idi.[10]

Devletler hukukunun varlığı; devletlerin varlığı, birbirleriyle daimi ve normal münasebetler kurmaları, aynı toplumun üyeleri olarak birbirlerini kabulleri ve aynı hak ve vazifelere ehil görmelerine bağlıdır. Batı'da bu vasat ve şartların oluşması ancak yeni zamanların başlarına rastlar.[11] Büyük ve millli devletlerin teşekkülü, yeni keşifler, uluslararası ticaretin gelişmesi, merkezi otoritelerin teşekkülüyle vücut bulan hakimiyet fikri, içtimai, siyasi ve ilmi birçok gelişmeye yol açan Reform ve Rönesans hareketleri Yeni zamanlarda milletlerarası hayatın gelişmesine müessir olmuştur.[12] Bu amiller yanında, devletler hukukunun doğuşu, bilhassa bu dönemde yetişen devletler hukuku müelliflerinin ve bunlar arasında ilk planı işgal eden İspanyol mektebinin (Vitoria 1483-1546, Menchace 1612-1569, Ayala 1548-1584, Suarez 1548-1617) sayesinde mümkün olabilmiştir.[13] Bu istikametteki gayretler Grotius ile tam olgunluğa ermiş, devletlerarası münasebetleri müstakil bir esasa bağlayarak izah işi onunla tamamlanmıştır.[14]

Başlangıçta cihanşümul vasfı olmayan ve Avrupa hristiyan milletleri arasında bir umumi hukuk olarak doğan şimdiki modern devletler hukukunun tatbik sahası hususunda, Avrupalı müellifler din, kıta ve medeniyet gibi bir takım kıstaslar ileri sürmüşlerdir.

---

10. Bilsel, s. 193 v.d.
11. bk. a.g.e., s. 17-18, 209.
12. Alsan, s. 15, 140.
13. Crozat, *Devletler Umumi Hukuku*, s. 204.
14. Alsan, s. 14. Grotius (Hugo de Groot) 1583-1645. Batı'da devletler hukukunun babası olarak şöhret bulmuştur. Bir kısmı *De Mare liberum* (Serbest Denize dair) adıyla 1609'da basılan *De Jure Praedae* (Ganaim Hukuku) adlı eseri 1868 yılında basıldı. Ona asıl şöhretini kazandıran eseri ise, *De jure belli ac Pacis* (Harp ve Sulh Hukuku) olup, 1625'de basılmıştır. (bk. Crozat, s. 237; Bilsel, 211; Alsan, s. 80).

Devletler hukukunun hristiyan milletlerin müşterek hukuk şuurundan doğduğu ve yalnız onlarda bu hukukun tatbikini mümkün kılacak müşterek şuur bulunduğu iddiasıyla, bu hukukun münhasıran hristiyan devletlere tatbiki savunulmuştur. Yine, bu hukukun Avrupa devletleri arasında teşekkül ettiği, buna bağlı olarak da ondan faydalanma ve onu tatbikin yalnız Avrupa'lılara mahsus bulunduğu ileri sürülmüştür. Bu sebeple de "Avrupa Devletler Hukuku" veya "Avrupa Amme Hukuku" tabirleri kullanılmıştır."[15] İngiliz devletler hukuku alimi Lorimer'in ileri sürdüğü medeniyet kriterine göre ise insanlık medeni, barbar ve vahşi olmak üzere üç gruba ayrılır. Medeni milletler, nazari ve müsbet devletler hukukunun tamamıyla tatbikatına mazhardırlar. Barbarlar, müsbet devletler hukukunun ancak bir kısmından istifade ederler. Vahşilerin ise devletler hukukundan istifadeye hiç hakları yoktur. Bu taksimde, Osmanlı Devleti barbarlar kısmında düşünülüyordu.[16] Neticede devletler hukukunun tatbik edildiği devletler topluluğu 19. asrın ikinci yarısına kadar hristiyan devletlere münhasır kaldı. Bunlar, bütün Avrupa hristiyan devletleriyle 18. asrın sonu ve 19. asrın başlarında istiklallerini kazanan bazı Amerika devletlerinden ibaretti.[17]

Hristiyan milletler kendi devletler hukukundan istifadenin yalnız kendilerine mahsus olduğuna inanırlarken, 1856 yılında müslüman Osmanlı Devleti'nin kendi milletler topluluğuna kabul etmeleri insanî ve dinî bir saikle değil, tamamen pratik siyasetin gereklerine dayanıyordu. Nitekim Japonya ve diğer hristiyan olmayan milletler bu hususta daha çok beklediler.[18] Japonya ve onun ardından Çin, Siyam, Afganistan ve İran'ın devletler topluluğuna kabulü ancak 19. asrın sonlarıyla 20. asrın başlarında mümkün olabilmiştir.[19] Os-

15. Bilsel, s. 109-110; Alsan, 59; Seviğ, M. Raşit, *Devletler Umumi Hukuku*, s. 23
16. Bilsel, s. 111; Alsan s. 59; Turnagil, *İslamiyet ve Milletler Hukuku*, s. 16; Nomer, Ergin, *Teb'a ile Yabancının Hukuki Müsavatı*, s. 25.
17. Nomer, a.g.e, s. 25.
18. Hamidullah, *İsl. Dev. İdaresi*, s. 54.
19. Turnagil, s. 14-15; Nomer, s.25; Seviğ, M., a.g.e., s. 24

manlıların bu topluluğa kabul edildikten sonra bile devletler hukukundan istifade ettirilmediğini olaylar göstermiştir.[20] Osmanlı Devleti'nin Avrupa devletleri topluluğuna kabul edilmesinin ardındaki maksadı, devletler hukuku esaslarını ve muahedeleri vesile ederek içişlerine karışma, müdahalede bulunma ve ona istedikleri vecibeleri yüklemelerinden[21] anlamak mümkündür. Osmanlı Devleti'nin Avrupa devletler camiasına kabul edilişinden sonra, devletler hukukundan istifade ettirilmediği kendi itiraflarıyla sabittir.[22] 1878-1883 yılları arasında hristiyan olmayan milletler ve özellikle Osmanlılara tatbik edilcek hukuk meselesinin Devletler Hukuku Enstitüsü'nde görüşüldüğü birçok toplantıda, Osmanlılara bu hukuku tatbikin kabul edilmesinin bir hata olduğu bile söylenmiştir.[23] Bu kanaatin daha sonraları bile muhafaza edildiği görülmektedir. Th. D. Woolsey 1889'da hala devletler hukukunun, yalnız hristiyan milletlerin kendi aralarındaki münasebetlerde mer'i tutulmasının mecburi olduğunu kabul ve tasdik ettikleri kaideler olduğunda ısrar ediyordu.[24] 1881 yılında Amerika senatosuna verilen bir raporda, "Hristiyan dünyasının İslâm dünyası ile olan münasebeti devletler hukuku prensiplerine dayanmaz, medeni hristiyan milletler tarafından uygulandığı şekilde devletler hukuku onlar arasında mevcut efkarın ortaklığından ve ortak bir menşe'den ileri gelmektedir"[25] deniyordu.

Netice olarak, 1856'dan evvel Avrupa'da modern manada devletler hukuku yoktu. Bu manada mevcut olan ve uygulanan, herkes tarafından kabul edildiği şekilde yalnız hristiyan milletler arasındaki umumi bir hukuk idi. İlk defa 1856 yılında hristiyan olmayan bir devlet olarak Türkiye Avrupa milletleri umumi hukukundan istifa-

20. Bilsel, s. 109; Seviğ, M., Dev, Hus. Huk., I., 2-3.
21. Alsan, s. 403-404; Ali Mansur, *eş-Şeri'atu'l-İslamiyye ve'l-Kânûnu'd-Düveliyyü'l-Âmm*, s. 60.
22. Seviğ, M., Dev. Um. Huk. s. 23.
23. Bilsel, s. 109.
24. Turnagil, s.14; Hamidullah, a.g.e., s. 54.
25. Altuğ, Yılmaz, *Yabancıların Hukuki Durumu*, IV. bası, s. 54-55.

deye layık görülmüş, bu da hristiyan milletlerin umumi hukukunun uluslararası bir hale gelmesinin gerçek başlangıcı olmuştur.[26]

II. DEVLETLER HUKUKU TARİHİNDE İSLAM'IN YERİ

Daha önce temas edildiği gibi, menşe itibariyle bir Avrupa ve Hristiyan hukuku olarak gelişen Avrupa devletler hukuku sistemi, 19. asrın başlarından itibaren dünyanın yeni şartları karşısında Avrupa'lı ve hristiyan olmayan ülkeleri de tatbik sahası içine almıştır. Böylece tabiatı ve tatbik sahası bakımından değişikliklere maruz kalarak evrenselliğe doğru bir gelişme kaydetmiştir.[27] Bugün bütün dünyada uluslararası münasebetlerde uyulması kabul edilen modern devletler hukuku sistemi, gerçekte kaynağını Batı Avrupa'dan alır. Onun tarihinden bahsederken de müellifler Yunan site-devletlerinden başlayarak ardından Roma devrine ve sonra da modern zamanlara geçerek, Ortaçağ boyunca devletler hukukuna ne yer ne de lüzum olduğunu ileri sürerler.[28] Batılı müelliflerle onlara katılan bazı Doğulu müelliflerin, devletler hukuku fikrinin yeni olduğu ve son zamanlarda Avrupa'da teşekkül ettiğine dair hükümleri genelde doğrudur. Bu konuda İslâm tarihi muhiti dışında ve o muhitten uzak kalındığı sürece, bu hüküm bizce de münakaşa ve tartışma götürmez. Gerçekte bu muhit dışında devletlerarası nizam biliniyor değildi, ne eski Yunan ve Roma devirlerinde, ne Yahudilik ve Hristiyanlığın ilk dini asırları boyunca.[29]

İslâm Hukuk doktrininde milletlerarası münasebetler Avrupa'dan çok daha evvel idrak edilmiş olup,[30] İslâm devletler hukukunu Batı alemine Grotius'lardan çok evvel telkin ve tedris etmiş bulunmaktadır.[31] Batı'da devletler hukukuna az-çok taalluk eden me-

26. Hamidullah, a.g.e., s. IX.
27. Khadduri, *International Law*, s. 371.
28. Hamidullah, *İs. Dev. İdaresi*, s. 52; *İs. Huk. İl. Yardımları*, s. 98.
29. Draz, *Dirasetu'l-İslamiyye*, s. 140.
30. Crozat, s. 202.
31. Seviğ, V. Raşit, *Türk ve Yab. Mahk. Yetkisi*, s. 54.

seleler üzerine yazılan ilk eserler XVI. asra tesadüf etmektedir. Müslüman müellifler ise, bu husustaki eserlerini ilk Batılı hristiyan müelliflerden asırlarca evvel meydana getirmiş, devletler hukuku meselelerini incelemiş ve tartışmışlardır.[32] Umumi fıkıh kitaplarının hepsinde olduğu gibi, en eski fıkıh kitabı sayılan Zeyd b. Ali'nin (v. 122/740) *Mecmû'u'l-Fıkh* adlı eserinde "Kitâbu's-Siyer" adıyla müstakil bir bölüm mevcuttur.[33] Müstakil olarak İslâm Devletler Hukuku (siyer) üzerine ilk eser yazan ve bu bahsi talebelerine okutan Ebu Hanife'dir (v. 150/767).[34] Onun talebeleri de kendi görüş ve araştırmalarını ilave ederek "siyer" mevzuunda eserler te'lif etmişlerdir.[35] Şeybâni'nin (v. 189/796) *es-Siyer'us-Sağir* ve daha sonra Serahsi (v. 483/1090) tarafından şerhedilen *es-Siyeru'l-Kebir*'i şu veya bu şekilde bize ulaşmıştır.[36] Evzâ'i'nin (v. 157/774) Ebu Hanife'nin görüşlerini tenkidine karşılık Ebu Yusuf (v. 182/798) da *er-Redd alâ Siyer'il-Evzâ'i* adıyla bize kadar ulaşan bir eser te'lif etmiştir.[37] İmam Şafii'nin (v. 204/819) bu esere yazdığı reddiye el-Ümm'ün bir bölü-

---

32. Turnagil, s. 26; Crozat, s. 200.
33. Hamidullah, *İsl. Dev. İdaresi*, s. 10; *İs. Huk. İlmine Yardımları*, s. 8; *es-Serahsi Armağanı*, s.18; Tuğ, Salih, *İsl. Ülk. Anayasa Hareketleri*, s. 25: "Mecmu'u'l-Fıkh" ve siyer bölümü için bk. Y. Ziya Kavakcı, *Suriye-Roma Kodu ve İslam Hukuku*, s. 67 vd.
34. Subhi es-Salih, İbn Kayyim'in *Ahkâmu Ehli'z-Zimme* (Dımaşk 1961) eserinin mukaddimesi, I, 6; Ebu'l-Vefa el Efgâni, Ebu Yusuf'un *er-Redd alâ Siyeri'l-Evzâi* adlı eserinin başında, s. 2; Hamidullah, *İs. Dev. İdaresi*, s. 10; İbn Kayyim'in mezkur eserinin başında, I, 83, *es-Serahsi Armağanı*, s. 17.
35. Bunlardan Hasan b. Ziyad, Zufer ve Vakidi'nin eserleri bize kadar gelmemiştir. bk. *es-Serahsi Armağanı*, s. 17; *er-Redd alâ Siyeri'l-Evzâi*'de el-Efgani'nin notu, s. 2
36. Geniş bilgi için bk. Hamudullah, *İs. Dev. İdaresi* 10; *es-Serahsi Armağanı*, s. 17, 20. Serahsi'nin *Şerhu's-Siyeri'l-Kebir*'i Haydarabad (c. I-IV, 1335-1336) ve Kahire'de (c. I-V, 1971) neşredilmiştir. Kahire neşrinin ilk üç cildi eksik halde 1958-1960 yıllarında da basılmıştır. Mehmed Münib Ayıntabi (1238/1823) tarafından Türkçeye çevrilen bu şerh, Arapça aslından yaklaşık bir asır önce neşredilmiştir. (c. I-II, İstanbul 1241). Bu şerhin yeni harflerle türkçe tercümesi de basılmaktadır. (*Siyer-i Kebir İslam Devletler Hukuku*, I. Cilt İstanbul 1980, çeviri: M. Said Şimşek ve İbrahim Sarmış). Eser M. Hamidullah tarafından da Fransızca'ya tercüme edilmiştir (*Le Grand livre de la conduite de l'état*, I-IV, Ankara 1989-1991).
37. Hamidullah, *İslam'da Devlet İdaresi*, s. 10; *es-Serahsi Armağanı*, s. 17; Efgani, a.g.e., s. 4.

münü meydana getirir. Vâkıdi'nin (v. 207/823) de "siyer" üzerine bir kitap yazdığı tahmin edilmektedir. Zira bu eserin İmam Şafi'i tarafından yapılmış tenkidi Siyeru'l-Vakidi başlığı altında *el-Ümm*'de mevcuttur.[38] İmam Malik (v. 179/795) de *Kitabu's-Siyer* adıyla bir eser te'lif etmişse de bugün mevcut değildir.[39] Zeydiye mezhebi kaynakları, Muhammed b. Abdillah Nefsü'z Zekiyye'nin (v. 145/762) de bir "Siyer" yazdığını kaydederler.[40]

Ortaçağ boyunca, müslümanlarla Avrupalılar arasında komşuluk, karşılıklı münasebetler ve bilhassa Haçlı Seferleri ve Endülüs yoluyla, devletler hukuku sahasında İslâm'ın koyduğu esaslar Batı'ya intikal etmiştir.[41] Ortaçağ'da İslâm dünyasının ilim ve kültürde Batı'ya tesirleri üzerinde durmak bizi asıl mevzudan uzaklaştırır. Ancak şunu belirtmeden geçmek mümkün değildir; Batı'da doktrin planında devletler hukukunun daha önce sözü geçen Bello, Ayala, Vitoria ve Gentiles gibi ilk müellifleri Rönesans'ın yetiştirmeleri olup, hepsi de Batı üzerinde İslâm tesirinin en çok olduğu İspanya ve İtalya gibi yerlerden çıkmışlardır.[42]

Modern Batı devletler hukukuna en azından teşekkülü boyunca İslâm'ın tesirini nadiren kabul eden Batılı müellifler de bulunmaktadır.[43] İslâm Harb Hukuku, hristiyan kavimler ve hatta şövalyelerin adet ve kaideleri üzerinde tesirini göstermiştir.[44] Despagnet, İslâm'ın uluslararası münasebetlere nüfuz ve tesirinin, İslâmî karşısın-

---

38. Hamidullah, *İslam'da Devlet İdaresi*, s. 10; *es-Serahsi Armağanı*, s. 17, 18, Evza'i ve Vakıdi'nin sözü edilen eserleri için bk. *el-Ümm* (I-VII, Bulak 1321-1325) "Kitabu Siyer'il-Evzâi" (VII, 303-336) ve "Siyeru'l-Vâkıdi" (IV, 176-205).
39. Hamidullah, *İs. Dev. İdaresi*, s. 10; *es-Serahsi Armağanı*, s. 18.
40. *es-Serahsi* Armağanı, s. 18.
41. Ali Mansur, s. 35-36
42. Hamidullah, *İslam'da Devlet İdaresi*, s. 55. *Les Origines de droit international* müellifi Ernest Nys, İslam devletler hukukunun özellikle modern Avrupa'da devletler hukuku çalışmalarını ilk olarak başlatan İspanyol hristiyan yazarlarına çok büyük tesirleri olduğunu söyler. Hugo Grotius da İslam devletler hukuku uygulamalarına atıfta bulunur (Hamidullah, "Jurisprudence", II, 1243).
43. A.g.e., s. 56 (Nys, Walker ve Taub'ı zikrederek).
44. Bilsel, s. 198; Seviğ, M.R., *Dev. Um. Huk.*, s. 33.

da hristiyan milletlerin birleşmesi şeklinde menfi ve müslüman harp kanunları vasıtasıyla müsbet manada olmak üzere iki şekilde olduğunu kaydeder.[45] İslâm Hukukunun Avrupa harb hukukunun tekamülüne kesin olarak tesir ettiğini belirten Hans Kruse şöyle der: "Şeybani'nin beyanlarının Grotius'un *De jure belli ac pacis* (Harp ve sulh hukuku) adlı eserinin üçüncü kitabının ilgili bölümlerinde kaydedilen müşahedelerle üstünkörü de olsa şöyle bir karşılaştırılması gösterir ki, Avrupa'daki müsbet devletler hukuku, sekiz asrı aşan bir zaman sonra dahi İslâm Hukuku'nun dolu bulunduğu hümanizmin yüksek seviyesine henüz ulaşamamıştır."[46] Müslümanların devletler hukukunun gelişmesine yardımları, ticari münasebetler yönünden mütalaa edilirse, bu yardımın misli görülmemiş derecede olduğu söylenebilir.[47]

Viardot, müslümanların diğer yerlerde olduğu gibi İspanya'da da gayrımüslimlere tanıdıkları can ve mal emniyeti, din hürriyeti gibi haklardan bahisle şöyle der: "Montesquieu, "Aramızda, zaferin mağlup milletlere hayatı, hürriyeti, kanunları, malları ve hele din gibi en büyük şeyleri bırakmasına yol açan devletler hukukunu hristiyanlığa borçluyuz" der. Ben, Montesquieu'nün aksini söyleyeceğimden özür dilerim; Araplar[48] Hristiyanlığın kendileri hakkında, Yeni Dünya milletlerine olduğu kadar bile, hala kesinlikle uymadığı bu yeni devletler hukukunu daha önce hristiyanlara tatbik etmişlerdi. Araplara bu noktada borçlu olunan hakkı teslim için, onların o zamanlar yeni bir inancın ilk coşkunluğu ve zaferin ilk cazibesi içinde olduklarını da hatırlatmak gerekir. *l'Esprit des Lois* (Kanunların Ruhu)'nun meşhur müellifinin haklı olarak övdüğü bu yeni devletler hukukunu, hristiyanlar ancak felsefe devrinde tatbik etmişlerdir.[49]

---

45. Bilsel, s. 198. Sözkonusu menfi tesir için bk. *İs. Dev. İdaresi*, s. 55.
46. Kruse, s. 66.
47. Turnagil, s. 121
48. Yazarın bu sözünü "Müslümanlar" şeklinde tavzih gerekir.
49. Viardot, L., *Histoire des Arabes et des Mores d'Espagne*. II, 22.

Devletler Hukuku tarihinde İslâm'ın mevkiine temas eden M. Hamidullah da, Batı sisteminin kaynak ve mesnedi sayılan Roma sisteminde modern devletler hukukunun taşıdığı mana ve mefhuma rastlanmadığını, hristiyan milletlerin 19. asrın son yarısına gelinceye kadar kendi devletler hukukundan istifadenin yalnız kendilerine mahsus olduğuna inanırlarken hristiyanlıın da bu hususta lüzumlu değişikliği yapmış olamayacağını savunur.[50] Ona göre, modern devirlerle Roma arasındaki halkayı İslâm meydana getirmektedir ve Batıda devletler hukuku anlamında yankı meydana getiren değişikliğin kayanğı da burasadır.[51]

III. İSLAM DEVLETLER HUKUKU

Devletler hukuku sahasında İslâm'ın Batı'ya tesir edip etmediği meselesi bir yana, asıl mesele müslümanların bizzat bir devletler hukuku sistemi geliştirip geliştirmedikleridir. Şimdi bu husus açıklanacak olursa, hemen belirtmek gerekir ki diğer dini toplulukların aksine, müslümanlar daha Allah Resulü'nün (s.a.) hayatında, hicretin ilk yıllarında bir devlet kurdular. Bu devlet, komşularıyla olan münasebetlerde İslâm'ın kabul ve ilan ettiği prensipleri tatbik suretiyle, devletler hukukunun esaslarını koyuyordu. Böylece ta ilk zamandan beri, İslâm'da devletler hukuku alanında keyfi ve takdiri muameleden çok hukuk hakim olmuştur. Bunu fıkıh kitaplarında devletler hukuku esaslarının tafsilatlı olarak bir bahis teşkil edişi de göstermektedir.[52] Başlangıçtan itibaren gayrimüslim toplumlarla harp ve sulh halindeki münasebetler İslâm hukuku esaslarına göre tanzim ediliyordu. Devletler hukuku alanında İslâm bu esasları koyarken, müstakil güç ve hakimiyetlerin sürtüşmeleri müslümanları bu kaideleri koymaya zorlamış değildi. Diğer devletler uymasalar bile, bu hükümler İslâm devleti için bağlayıcı mahiyetteydi.

---

50. *İslam'da Devlet İdaresi*, s. 52 vd.
51. A.g.e., s. 57.
52. Hamidullah, *İslam'ın Hukuk İlmine Yardımları*, s. 75-76

İslâm, sulh ve harp halinde devletlerarası münasebetlere dair etraflı bir hukuk sistemi getirmiştir. Kur'an-ı Kerim, kendi metodu gereği, dünya işleriyle ilgili hususlarda olduğu gibi bu mevzuda da genel prensipler koymuş, tafsilatı ise insanın içtihadına ve gelişmelere bırakmıştır.[53] Daha sonra müslüman hukukçular devletler hukukuna taalluk eden hususları, fıkıh kitapları içinde müstakil olarak "Kitabu's-Siyer" veya "Kitabu'l-cihad" başlıkları altında ele alarak mükemmel bir şekilde işlemişlerdir.[54] Bazı müelliflerin de belirttiğine göre, dünyada ilk defa prensiplerin konulmasıyla da kalmayarak tatbik imkanı bulmuş ilk uluslararası hukuk kaidelerini koyanlar müslüman hukukçulardır.[55] İslâm devletler hukuku, fark gözetmeden bütün devletleri aynı hak ve vecibelere sahip kabul eder. Eski milletlerde görüldüğünün aksine, İslâm'ın bu alanda koyduğu esaslar bütün gayrımüslim devletlere tatbik edilmiş, böylece cihanşümul mahiyette dünyada ilk tatbikat ortaya konulmuştur.[56]

Fıkıh eserlerinin muhtevasına bakılınca görülür ki, İslâm devletler hukuku, ülkenin dahili hukukunun bir kısmını teşkil etmekte olup,[57] nazariye ve metodları yönünden aralarında hiçbir fark mevcut değildir.[58] İslâm devletler hukuku, selahiyetini de yabancı herhangi bir kaynaktan değil, memleketin iç hukuku gibi aynı kaynaktan alır.[59]

Diğer taraftan, isyan (Bağy) hali hariç, müslüman devletler arasında ayrıca bir devletler hukuku meselesi yoktur.[60] Bu sebeple, İslâm hukukunun, müstakil müslüman devletler arasındaki münase-

53. Ali Mansur, s. 31.
54. A.g.e., s. 31; Kruse, s. 56; Medkur, *Medhalu'l-Fıkhi'l-İslami*, s. 19; Zuhayli, *Âsâru'l-Harb fi'l-Fıkh'il-İslâmi*, s. 15.
55. bk. Ebu Zehre, *el-Muctemau'l-İnsani fi Zilli'l-İslam*, s. 12; Seviğ, M.R., *Dev. Umumi Hukuku*, s. 33.
56. Hamidullah, *İs. Dev. İd.* s. IX; *İsl. Huk. İlm, Yardımları*, s. 76.
57. Hamidullah, *İs. Dev. İdaresi*, s. 4; Sevig, a.g.e., s. 33; Kruse, s. 57.
58. Kruse, s. 57
59. Hamidullah, *İsl. Dev. İdaresi*, s. 4, 7.
60. Hamidullah, *İsl. Huk. İlm. Yardımları*, s. 76.

betlere karşı az alaka göstermesi[61] yadırganacak bir durum değildir. Müstakil İslâm devletlerinin hedefi aynı olduğundan ve aynı kanuna tabi bulundukları için, kendi aralarındaki münasebetler bir iç mesele mahiyetindedir.

İslâm devletler hukukunun müeyyidesi de bir dereceye kadar iç hukuk müeyyidesinin aynıdır. İslâm hukukunun gerçek müeyidesi ise, sadece devletin iradesi değil, bununla birlikte ve daha üstün derecede Allah'a iman ve Ahirette muhakeme edileceğine olan inançtır.[62] Bu esaslara Allah'ın emri olmaları sebebiyle bütün müslümanlar uymak zorundadırlar. Devlet de bunları tatbikle görevlidir. Bu suretle, İslâm devletler hukukunun müeyidesi hem dünyevi hem uhrevi özellik taşır.[63]

Genel olarak devletler hukukunda, onun esaslarına aykırı davranan devletler için takdir edilmiş bir ceza yoktur. Sadece o devlet, milletlerarası hukuka aykırı hareket etmekle itham olunur! Bu durum, devletler hukukunun, hükümlerini tatbikte bir müeyide ve otoriteden mahrum bulunmasından ileri gelmektedir. Fakat İslâm hukukunun esaslarına saygı ve onun müeyyidesi, İslâm inancının kontrolünden kaynaklanmaktadır.[64] Zamanımızda görüldüğü gibi, devletler kendi menfaatlerine uygun olduğunda, devletler hukuku esaslarını göklere çıkarmakta, başkalarını bu esasları ihlal etmekle suçlamaktadırlar. Ama kendi menfaatları zarar gördüğünde, onlara göre riayet edilmesi gereken yegane kanun sadece bu menfaatin gerekleri olmaktadır.

---

61. Kruse, s. 56
62. Hamidullah, *İsl. Dev. İdaresi*, s. 8, 15; Kruse, s. 56.
63. Seviğ, a.g.e., s. VI.
64. Daks, *el-Alâkâtu'd-Devliyye fi'l-İslâm*, s. 79-80.

BİRİNCİ BÖLÜM

İslâm'da Devletlerarası Münasebetler

I. İSLAMDA BEŞERİ MÜNASEBETLER (MİLLETLERARASI TOPLULUK ANLAYIŞI)

İslâm tüm insanlığa yönelen bir tebliğ olarak milletlerarası hayatın dayandırılması gereken temel prensipleri tesbitle insanları ona uymağa davet eder. İnsanlar arasında kardeşlik bağlarını koparan her türlü yapma engelleri kaldırarak, onları yaratıldıkları ve kendisinden dallara ayrıldıkları asıl kaynağa yöneltir.

"Ey insanlar! Hakikat biz sizi bir erkekle bir dişiden yarattık. Sizi sırf birbirinizle tanışmanız için büyük büyük cemiyetlere küçük küçük kabilelere ayırdık. Şüphesiz ki sizin Allah nezdinde en şerefliniz takvaca en ileride olanınızdır."[1] Bir toplumun bir başka topluma karşı üstünlük tavrı takınması, bu ayet-i kerimenin ifade ettiği tanışmaya, "teârüf"e aykırıdır. Böyle bir davranış nefret ve düşmanlığa yol açar. İnsanlar ve toplumlar birbirlerinin hak ve hürriyetlerine sayı duymasalar "teârüf" sözkonusu olamaz.[2] İslâma göre, insanların ayrı toplumlar oluşturmaları ve farklı soylardan gelmeleri düşmanlığa değil, tanışma, karşılıklı yardımlaşma ve birleşmeğe yönelik

---

[1] Hucurât 49/13

[2] Zehre, a.g.e., s. 36-37.

unsurlar kabul edilir. Zikredilen ayet-i kerime bunu göstermektedir. "Teâruf", karşılıklı tanışma, yükselme ve manevi hedeflere doğru yarışı ifade eder.[3] Nitekim bir başka ayette de şöyle buyrulur: "*Allah dileseydi hepinizi bir tek ümmet yapardı. Fakat O, size verdiğinde sizi imtihan etmek için (ayırdı). Öyle ise hayırlı işlerde birbirinizle yarış edin.*"[4]

Kur'an-ı Kerim bütün insanlığa hitapla şöyle buyurur: "Ey insanlar! Sizi bir tek candan yaratan, ondan da yine zevcesini vücuda getiren ve ikisinden birçok erkekler ve kadınlar türeten Rabbiniz(e karşı gelmek)den çekinin. Kendisi(nin adını öne sürmek suretiy)le birbirinize dilekde bulunduğunuz Allah'dan ve akrabalık (bağlarını kırmak)dan sakının..."[5] Bu ayet-i kerime, insanları bir tek kaynak ve bir tek aileye dayandırmaktadır. Toplum birliğini meydana getiren bağları kırmaktan sakınmaya işaretle, aileden cihanşümul insan topluluğuna doğru karşılıklı merhamet ve yardımlaşmayı emretmektedir.[6] İslâm sadece insanlar arasındaki münasebetlere işaret etmekle yetinmeyip fertler, toplumlar ve devletler arasındaki münasebetleri emniyet ve sulh esasına dayandırır. Bu hususta müslümanların birbirleriyle ve diğerleriyle münasebetleri arasında fark gözetmez.[7] İslâm'a göre rengi, ırkı, dini, dili, vatanı ve sosyal durumu ne olursa olsun, insan sırf insan olduğu için muhteremdir. Bu kaide, insanlar arası her türlü ilişkinin esasını teşkil eder.

"*Andolsun ki biz Ademoğullarını üstün bir izzet ve şerefe mazhar kılmışızdır. Onlara karada, denizde taşıyacak (vasıtalar) verdik, onlara güzel güzel rızıklar verdik. Onları yarattığımızın birçoğundan cidden üstün kıldık*"[8] Müslümanlık, insana verilen bu değeri hayatta gerçek bir vakıa haline getirmek için, insanın bütün haklarını temi-

---

3. Ali Mansur, *eş-Şeriatu'l-İslamiyye ve'l-Kânûnu'd-düveli..*, s. 15.
4. Mâide 5/48.
5. Nisâ 4/1
6. Seyyid Kutub, *Fi Zilâli'l-Kur'an*, IV, 231
7. Seyyid Sabık, *Fıkhu's-Sünne*, II, 597
8. İsra 17/70.

nat altına alarak onları himaye etmiştir. Bu hakların başlıcaları hayat, mal, ırz ve hürriyet haklarıdır. Her insan nefsini koruma hakkına sahiptir. İşlenen usça ceza olarak birkaç durum hariç, hiçbir kimse hiçbir surette öldürülemez, hayat hakkı elinden alınamaz.[9] Kur'an-ı Kerim'de,yeryüzündeki ilk öldürme olayı olan Hz. Adem'in iki oğlunun vak'ası anlatıldıktan sonra şöyle buyurulur: "Bundan dolayıdır ki İsrail oğullarına şu hakikatı hükmettik: *Kim bir canı,bir can mukabilinde veya yeryüzünde bir fesat çıkarmaktan dolayı olmayarak öldürürse, bütün insanları öldürmüş gibi olur. Kim de onu diriltirse bütün insanları diriltimş gibi olur..*"[10] Yani kim kısas veya yer yüzünde fesad gibi sebepler olmadan bir insanı öldürür, sebepsiz yere ve suçu olmadan onu öldürmeği helal (meşru) sayarsa, bütün insanları öldürmüş gibidir. Çünkü bu açıdan ona göre şu veya bu insanın farkı yoktur. Kim de bir nefsi diriltir, yani öldürülmesini haram sayar ve buna inanırsa, bütün insanlar bu itibarla ondan selamete ermiş olurlar.[11] Çünkü bir insanın haksız yere öldürülmesini kabul etmek, her insanın ortak olduğu hayat hakkına bizzat bir tecavüz, aksi ise her insannın ortak olduğu hayat hakkını korumaktır.[12]

Bu sebeple İslâm Hukuku'nda, "Yakinen ibaha (sebebi) olmadıkça, kanlarda asl olan haram (masum) oluştur"[13] prensibi, bütün insanlara şamil temel ve umumi bir hukuk kaidesidir. Aynı şekilde hayat hakkının bir gereği olarak, insan hürriyeti de teminat altına alınmıştır. Bu hak da İslâm Hukuku'nda "İnsanda asl olan hürriyettir"[14] şeklinde ifade edilir.

---

9. Seyyid Sabık, a.g.c., II, 609.
10. Maide 5/32.
11. İbn Kesir, *Tefsiru'l-Kur'âni'l-Azim*, II, 47.
12. Seyyid Kutub, a.g.c., VI, 139-140.
13. İbn Receb, *el-Kavâid*, s. 367. Ayrıca bk. İbn Kudame, *el-Muğni*, II, 299 ve *eş-Şerhu'l-Kebir*, I, 383.
14. İbn Humâm, *Fethu'l-Kadir*, Kahire 1319, V, 342. Ayrıca bk. *el-Muğni ve eş-Şerhu'l-Kebir*, X, 224, 216; İbn Teymiyye, *el-Fetâva'l-Kübrâ*, IV, 100; İbn Abdisselam, *el-Kavâid*, II, 39.

İnsanlar arasında yardımlaşma ve işbirliğinin ehemmiyetini belirten hükümler, İslâm Hukuku'nda yer almış, insanların birbiriyle kardeşliği ve insanlığın bir tek vücut teşkil edişi hususundaki emirler yalnız serdedilmekle kalmamış, gönüllere de yerleşmiştir.[15] Halbuki yakın bir zamana gelinceye kadar, modern devletler hukuku müellifleri, uluslararası topluluk münasebetlerinde asıl unsurun devlet olduğu telakkisinden hareketle, insan hak ve hürriyetleriyle meşgul olmamışlardır. Bugün artık devletlerarası münasebetlerin mahiyetini tesbitte, bu haklarla ilgili anlayışların etki etmeğe başladığı görülmektedir.[16]

II. DEVLETLERARASI MÜNASEBETLERDE ADALET PRENSİBİ

İslâm dini insanlığı bir bütün kabul edip, birbirleriyle münasebetlerini karşılıklı tanışma, yardımlaşma ve işbirliği esasına dayandırarak kaynaşmalarını ve insani bağları kuvvetlendirmelerini emretmiştir. İnsanlar ve toplumlar arsında, münasebetlerin şekil ve mahiyetleri ne olursa olsun, adaletle muamele etmek prensibini de koymuştur. Çünkü İslâm, kimden gelirse gelsin her türlü haksızlık, zulüm ve baskıyı reddeder.

"*Şüphesiz ki Allah adaleti, iyilik etmeği, akrabaya (muhtaç oldukları şeyleri) vermeği emreder...*"[17] Ayet-i kerimede belirtildiği gibi, Allah Teala adaletle davranmayı, kimseye haksızlık etmemeği, bundan da öte iyilikle muameleyi emrediyor. Adaletle muamele etmek kesin bir vecibedir. Ayette sözkonusu edilen iyilik (ihsan) kötülüğe karşı iyilik ve af, mü'min-kafir ayrımı yapmadan insanlara faydalı olmak, mecbur olmadığı durumlarda da iyilik etmek manalarını ifade eder.[18]

---

15. Seviğ, M.R., *Dev. Um. Huk.*, s. 33.
16. Alsan, s. 207, 210.
17. Nahl 16/90.
18. İbn Kesir, *Tefsir*, II, 582. Bu manada şu ayetlere de bk. Nahl 16/126; Şûrâ 42/40-43; Maide 5/45

"Şüphesiz ki Allah, size emanetleri ehl (ve erbab)ına vermenizi, insanlar arasında hükmettiğiniz zaman adaletle hükmetmenizi emreder.."[19] Bu ayet-i kerimenin nassı, insanlar arasında adaletle hükmetmeyi, mutlak olarak, bütün insanlar arasında şümullü bir şekilde belirtmektedir. Müslümanlar, yalnız kendi aralarında değil, mü'min,kafir, arkadaş, düşman, siyah ve beyaz ayrımı yapmadan tüm insanlar arasında adaletle hüküm vermekle emrolunuyorlar.[20] İslâm devletiyle diğer devletler arasındaki münasebetler de adalet esasına dayanır. Sulh halinde diğer devletler ve tebaalarının haklarına saygı gösterilir. Harpte ise düşmanın tecavüzü önlenirken, harbin zaruret sınırını geçmek doğru değildir. Müslümanlarla diğerleri arasındaki münasebet ister sulh ister harp olsun adaletle davranmak kesin bir hükümdür.[21]

Tarihi bir vak'a olarak nakledildiğine göre, Semerkand ahalisinden bir gurup Ömer b. Abdilaziz'e gelerek ordu kumandanı Kuteybe b. Müslim el-Bahılî'nin (v. 96/715) harp kanun ve kurallarına uymadan haksızlıkla şehirlerine girip oraya müslümanları iskan ettirdiğini söylerler. Ömer b. Abdilaziz de oradaki temsilcisine yazar, sözkonusu meseleyle ilgili olarak bir kadı nasbetmesini ve eğer bu kadı durumu değerlendirip haksızlık yapıldığına kanaatle müslümanların o şehirden çıkarılmasına hükmederse, müslümanların oradan çıkarılmasını emreder. Kadı Süleyman b. Ebi's-Seriy yaptığı muhakemede haksızlık yapıldığını görür, yeniden aralarında bir sulh yapmak veya hak ve adalet ölçüleri içinde eşit imkanlarla yeniden harbe teşebbüs edebilmeleri için, müslümanların şehirden çıkarılmalarına hükmeder. Bu durum karşısında Semerkand halkı, müslümanlarla savaşmaktan vazgeçip orada kalmalarını ve kendi aralarında yaşamalarını isterler.[22]

---

19. Nisâ 4/58.
20. Seyyid Kutub, V, 118
21. Nevâvî, *el-Alâkâtu'd-Devliyye...*, s. 55.
22. Kürd Ali, *el-İslâm ve'l-Hadâratu'l-Arabiyye*, II, 189; Zuhayli, s.145.

Müslümanların emrolundukları adalet prensibi, başkaları kendilerine nasıl davranıyorsa onlara o şekilde davranmalarını gerektirir. Bu prensip şimdiki devletlerarası örfde "mukabele bi'l-misil" denilen şeydir. Ancak İslâm bu prensibi, kendi hesabına üstün ahlak ve fazilet esaslarıyla sınırlamıştır. Diğer devletler bu esasları çiğneseler bile.[23] Müslüman devlet bu hususta İslâm hukukunun hükümleriyle de kayıtlıdır. Mukabelede bulunmak bu hükümlere aykırı ise, başvurulmaz. Mesela devletlerarası anlaşmaların icrasını garanti için, müslüman bir devletle gayrımüslim bir devlet rehine mübadelesinde bulunsalar ve bir taraf rehineleri öldürür veya bir tecavüzde bulunursa diğer tarafın da aynı muameleyi yapacağı anlaşmaya şart olarak konulsa bile, gayrımüslim devlet rehineleri öldürdüğünde İslâm devleti mukabele olarak onların rehinelerini öldüremez. Çünkü cezai mesuliyetler şahsi olduğundan, devletin işlediği suç yüzünden masum rehineler cezalandırılamaz.[24]

Devletlerarası münasebetlerde adaletin sağlanması için İslâm çok titiz davranır. Bilhassa münasebetler harp haline dönüştüğünde, düşmanca duygu ve nefsi baskılar altında çoğu zaman adaletle hükmetmek güçleşir. İslâm'ın insanlar arasında ve beynelmilel alanda adaletin temini hususunda gösterdiği hassasiyeti, Kur'an'ın müslümanlara, haksızlık yapmamak, karşı tarafın fena muamelesine rağmen adaletten ayrılmamak hususundaki uyarı ve emirlerinden anlamak mümkündür:

"... *Sizi Mescid-i Haram'dan menettiler diye bir kavme karşı beslediğiniz kin, sakın sizi tecavüze sevketmesin. İyilik etmek ve fenalıktan sakınmak hususunda yardımlaşın. Günah işlemek ve haddi aşmak üzere yardımlaşmayın. Allah'dan korkun...*"[25] Bu ayette müslümanlar, kenidlerine haksızlık ve zulüm yaparak Mescid'-i Haram'dan alıkoyan

23. Ebû Zehre, a.g.e., s. 148.
24. bk. Serahsi, *el-Mebsut*, X, 129; Bilmen, *Hukuku'İslamiyye Kamusu*, III, 389; Crozat, s. 201. Bu hususta Bizansla Muaviye zamanında yapılan anlaşma için bk. Ebû Ubeyd Kasım b. Sellâm, *Kitâbu'l-Emvâl*, s. 211.
25. Maide 5/2.

düşmanlara karşı, hak ve adaletten ayrılmamak ve zulümle mesilleşmede bulunmamakla emrolunmuşlardır.[26]

"*Ey iman edenler, Allah için hakkı ayakta tutan (insan)lar, adaletle şahidlik eden (kimse)ler olun. Bir kavme olan kininiz, sizi adeletli davranmamaya sevketmesin. Adaletle davranın ki o, takvaya çok yakın olandır. Allah'dan korkun...*"[27] Bu ayet-i kerime, Allah adına dost ve düşmanlara adaletle muamele etmek, hüküm ve davranışlarda zulmetmemek, düşmanlıkları sebebiyle düşmanlar hakkında Allah'ın koyduğu hükümleri aşmamağı emreder. Bir topluma olan düşmanlığın, onlar hakkındaki hüküm ve davranışda adaletsizliğe yol açmasının bir zulüm olacağını ifade eder.[28] Ayetteki emrin haklı ve haksıza adaletle muameleyi tazammun ettiğini söyleyen Cessâs, bunun kafirlerin küfür ve zulümlerine rağmen onlara adaletle davranmak, savaşda hakettikleri sınırı aşmamak hususunda müslümanlar için bir hüküm olduğunu belirtir.[29] Fahreddin Razi'ye göre de ayetin hükmü geneldir. Bir topluma olan kinin müslümanları zulme sevketmemesi, onlar hakkında haddi aşmamaları, kötülük etseler ve aşırı gitseler bile onlara adeletle muamele etmeleri ve iyi davranmaları emrolunmaktadır. Bu hitap umumi olup, Allah Teala bununla bütün insanlara, kimseye adaletten başka şekilde muamele etmemeği, zulüm ve aşırılığı terki emretmektedir. İşte kaydedilen âyet ve müfessirlerin bu[30] yorumları, gerek fertlere gerek toplumlara karşı, kim olurlarsa olsunlar ve müslümanlara karşı tavırları ne olursa olsun, adaletle hükmetmenin müslümanlar için kesin bir vazife olduğunu açıkça ortaya koymaktadır.

---

26. Cessâs, *Ahkâmu'l-Kur'ân*, II, 303; İbn Kesir, *Tefsir*, II, 5.
27. Maide 5/8.
28. Taberi, *Câmiu'l-Beyân*, VI, 141.
29. Cessâs, a.g.e., II, 397.
30. Râzi, *Mefâtihu'l-Ğayb*, III, 560.

III. AHDE VEFA PRENSİBİ

Devletlerarası münasebetlerin sulh içinde devamını temin açısından uyulması gereken en önemli prensip, "ahde vefa" prensibidir. Devletin bizzat kendi iradesiyle tahahüd ettiği beynelmilel vecibeleri yerine getirmemesi halinde, bir arada karşılıklı anlayış ve işbirliği içinde yaşamanın gerektireceği esaslara da uyacağı beklenemez. Millet ve devletlerin birbirlerine güvenleri sarsılınca, sulh içinde yaşamak da sözde kalır. İslâm, yukarıda temas edilen esaslar yanında, verilen söz ve taahhüd edilen vecibelerin ifasında azami hassasiyeti göstermiştir.

Esasen Müslümanlık, ahde vefayı tüm hayatın temeli kabul eder: "Ey iman edenler bağlandığınız ahidleri yerine getirin..."[31] Muhtelif rivayet ve yorumlar bu ayette sözü geçen 'ahidler'in, insanın Allah ile, diğer insanlar ve toplumlarla olan her nevi söz, ahid ve anlaşma gibi karşılıklı taahhüdü gerektiren her davranışı kapsadığını belirtmektedir.[32] Bu ayet insanı bizzat kendisiyle, diğer insanlarla, arkadaş, aile, toplum ve düşmanla olan münasebetlerinde, kısacası tüm hayatta uyulması gereken ölçüyü verir. Bu ahde vefa prensibi, şu veya bu fert, toplum veya devletin kendisi için varsayacağı geçici menfaat ve maslahatlar sebebiyle kesinlikle ihlal edilemez. İnsanın yararlı zannettiği şeye aykırı bile görünse, her durumda ahde vefa göstermek maslahatın bizat kendisidir.[33]

Verilen her söz ve taahhüd sorumluluğu gerektirir. Ahde vefa göstermeyenler Allah'a karşı sorumludurlar: "*...Bir de ahdi yerine getirin, çünkü ahid (yapanlar ona riayetten) sorumludur.*"[34] "*Karşılıklı muahede yaptığınız vakit Allah'ın ahdini yerine getirin, Sapasağlam ettiğiniz yeminleri bozmayın. (Nasıl olur ki) üzerinize Allah'ı kefil yapmışsınızdır...*"[35] Verilen söz ve yapılan anlaşmaya riayet hususunda Al-

31. Mâide 5/1.
32. İbn Kesir, *Tefsir*, II, 3.
33. Seyyid Kutub, VI, 72.
34. İsra, 17/34.
35. Nahl 16/91

lah kefil tutulmuş olduğundan, anlaşmanın geregini yapmamak Allah'a karşı işlenmiş büyük bir şuçtur.

Hadislerde de verilen sözün ehemmiyeti hususunda temas edilir. Bu hususta bazı rivayetler zikredilecek olursa:

Abdullah b. Amr'dan (r.a.); Allah Resulü (s.a.) şöyle buyurdular: "Dört şey, kimde bulunursa halis münafık olur. Her kimde bunların bir parçası bulunursa onu bırakıncaya kadar kendisinde münafıklıktan bir haslet kalmış olur: Kendisine birşey emanet edildiğinde hıyanet etmek, söz söylerken yalan söylemek, ahdettiği zaman ahdini tutmamak, husumet (iddia ve mürafaa) zamanında da haktan ayrılmaktır. "

İbn Ömer (r.a.)' den; Allah Resulü (s.a.) şöyle buyurdu: " Ahdini bozan her kişi için kıyamet gününde bir alamet dikilir ve bu gadr (sözünde durmama) işareti falan oğlu falanındır denir."

Enes'den (r.a); Allah Resulü (s.a.) şöyle buyurdu: Emanet(e riayet)i olmayanın imanı da yoktur, ahd(e vefas)ı olmayanın dini de yoktur."[36]

Zikredilen hadislerden de anlaşıldığı üzere İslâm, sözde durmayı ve anlaşmalara riayeti imanın bir gereği ve bir dini vecibe telakki etmiştir. Bu sebeple İslâm, aldatma ve art niyetler taşıyan anlaşmalar yapmayı ve yapılan anlaşmları menfaat mülahazası ile vefasızlık gösterip bozmayı kesinlikle nehyetmiştir. Bugün anlaşmaların zaman zaman ihlaline mesned gösterilen "devletin menfaati" de anlaşmalara riayetsizlik hususunda meşru bir sebep sayılmaz. Bir devlet veya devletler topluluğu ile yapılan anlaşmayı, menfaat temini veya büyük ve güçlü devletlerin yanında yer almak düşünceleriyle çiğnemek, anlaşmaları aldatma ve hıyanete vesile yapmak kesinlikle yasaklanmıştır.[37] Nitekim Kur'an-ı Kerim'de bu davranışın örneği şöyle açıklanır: *"İpliğini sağlamca büktükten sonra bozan (kadın) gi-*

36. Bu ve diğer bazı hadisler için bk. Beyhaki, *es-Sünenu'l-Kübrâ*, IX, 230-231.
37. Seyyid Kutub, XIV, 94.

bi olmayın. Bir ümmet diğer bir ümmetden (malca ve sayıca) daha çoktur diye, yeminlerinizi aranızda bir hile ve fesad (mevzuu) edinir misiniz? Her halde Allah bununla sizi imtihan eder."[38] *"Yeminlerinizi aranızda hile ve fesad (mevzuu) edinmeyin. Çünkü sapasağlam yerleşdikten sonra ayak (öyle) bir kayar (ki)!.."*[39]

Anlaşmayı bozanlara, ahde vefa göstermeyenlere yapılacak muamelenin ne olduğunu Cenab-ı Hakk, Peygamber'e şöyle bildirir: *"Onun için eğer bunları harbde muhakkak yakalarsan onlar(a vereceğin ceza) ile arkalarında (ahdi bozacak) kimseleri de ürküt. Umulur ki (onlar da) iyice ibret alırlar"*[40] Ancak, karşı tarafın davranışlarından ve bir kısım emarelerden anlaşmayı bozacağı anlaşılırsa, mukabil aldatma ve hıyanete başvurmadan anlaşma açıkça bozulabilir: *"Eğer (muahede eden) bir kavmin hainliğini (ahdine sadakatsizliğini anlayarak bu cihetten) kat'i endişeye düşersen, (evvela) hak ve adalet üzere (keyfiyeti) kendilerine (bildir ve ahitlerini) at. Çünkü Allah hainleri sevmez"*[41]

İslâm, müslümanlarla diğerleri arasında siyasi münaasebetleri tanzim hususunda anlaşmaları meşru ve umumi bir esas kabul etmiş[42] anlaşmalar hukukunun en esaslı kaidelerinden olan "Pacta Sunt Servanda" (Ahde Vefa) prensibi, ki Kur'an-ı Kerim'de birçok yerde zikredilir, ölü bir ibare olarak kalmamış, Resulullah'dan sonra gelen halifeleri de akdettikleri anlaşmalara daima uymuşlardır.[43] İslâmiyet, düşmanlara karşı bile ahde vefa hususunda kesin ve sarih hükümler koyup uygularken; papazlar "kafirlere" (yani müslümanlara) verilen sözün asla muteber olmadığını İncil namına hristiyan hükümdarlara telkin ediyorlardı. Hristiyanlar tarafından müslümanlara verilen sözün batıl olduğuna dair bu prensip asırdan asıra

38. Nahl 16/92.
39. Nahl 16/94.
40. Enfâl 8/57.
41. Enfâl 8/58.
42. Zuhayli, s. 355.
43. Crozat, s. 200-201.

intikal ederek sürüp gelmiştir.[44] Yemin bozmayı hukukda, bilhassa milletler hukukunda bir prensip sayan bu anlayış ve nazariyeyi o zamanın hristiyanları yalnız müslümanlara değil, bizzat kendi aralarında da uyguluyorlardı.[45]

Ahde prensibi, İslâm'da din kardeşliğinin gerektirdiği yardımlaşma hakkı ve İslâm devletine bu hususta yüklenen mükellefiyetten de ağır basmaktadır. Şöyle ki, İslâm'a girip de henüz hicret etmeyen müslümanların düşmana karşı yardım istemesi halinde, onlara yardım farz olup bu yardım müslümanlarla anlaşmaları olan bir topluluğa karşı söz konusu ise, anlaşmanın çiğnenmemesi ve ahde fefa gösterilmesi gerekmektedir.[46]

Birçok Batılı müellif, bazı diğer nazariyeler yanında, devletler hukukunun mesnedini "Pacta Sunt Servanda" prensibi veya adalet fikrine dayamaktadır.[47] Müslümanlık ise, görüldüğü üzere uluslararası münasebetlerde, düşman bile olsa insanlar arasında ayırım gözetmeden hem adaletin tatbikini hem de ahde vefayı iki temel esas olarak vazedip beynelmilel münasebetleri sağlam temellere oturtmuştur.

IV. GAYRİMÜSLİMLERLE MÜNASEBETLER VE DEVLETLERARASI MÜNASEBETLERİN DAYANDIĞI ESAS

İnsanlığı bir aile kabul eden İslâm, toplumlar arasındaki münasebetlerde dostluk ve yardımlaşmanın esas olduğunu da hükme bağlamıştır. Bu sebeple, müslümanlara karşı düşmanca tutum ve davranışlar içinde bulunmayan gayrımüslim toplumlarla iyi münasebetler kurmaktan müslümanları menetmez. Aksine, bu durumda, müslümanların onlara iyilikde bulunmaları ve adil davranmaları bir vecibedir.[48] Müslüman devletin gayrımüslim devlet ve top-

44. Turnagil, s. 107-108.
45. A.g.e., s. 112
46. Enfâl, 8/72. ayet ve İbn Abbas'ın bu husustaki görüşü için bk. İbn Kesir, II, 329.
47. bk. Crozat, s. 103 v.d.
48. Udeh, *el-İslâm ve Evdâ'una'l-Kânûniyye*, s. 77; Ali Mansur, s. 15.

lumlara karşı takibedeceği dış siyaset, şu ayeti kerimelerle tesbit edilmiştir.[49]

"*Sizinle din hususunda muharebe etmemiş, sizi yurtlarınızdan da çıkarmamış olanlara iyilik, onlara adalet(le muamele) etmenizden Allah sizi menetmez. Çünkü Allah adaletle davrananları sever. Allah sizi, ancak sizinle din hususunda savaşmış, sizi yurtlarınızdan çıkarmış ve çıkarılmanıza arka çıkmış olanlarla dostluk etmenizden meneder. Kim onları dost edinirse işte bunlar zalimlerin ta kendileridir.*"[50] Müfessirlere göre, bu ayetler müslümanlarla gayrımüslimler arasında iyilik ve ihsanda bulunmanın caiz olduğuna delalet eder.[51] Müslümanların, kendileriyle akrabalık ve yakınlığı olan veya olmayan gayrımüslimlere ihsanda bulunması, onlara müslümanların sır ve planlarını ifşa veya onları silah vs. ile destekleme gibi bir maksat ve mahiyet taşımadıkça yasaklanmış değildir. Onlara iyilikte bulunmak, dostluk ve akrabalık bağlarını koparmamak ve adaletle muamele etmek hükmü, "Sizinle din hususunda savaşmayanlar" ifadesinin delaletiyle, hiçbir ayırıma gitmeden bu vasfa sahip bütün din ve millet mensuplarını içine alır.[52] Hatta müslümanlarla gayrımüslimlerin münasebetlerinde engelleri kadırmak ve yakınlaşmayı temin maksadıyla, din ayrılığına rağmen ehl-i kitab kadınlarla evlenmek mübah kılınmıştır ki, evlenme bağının oluşturduğu muaşeret ve yakınlıktan öte bir kaynaşma düşünülemez.[53]

Kaydedilen bu açık hükümlere rağmen, İslâm'ın hristiyan ve yahudilerle dostluk kurmayı menettiği[54] iddiası, taraf tutmaktan

---

49. Hallâf, *es-Siyâsetu'ş-Şer'iyye*, s. 21.
50. Mümtehine 60/8-9.
51. Râzi, a.g.e., VIII, 190.
52. Taberi, a.g.e., XXVIII, 66.
53. Seyyid Sâbık, II, 102; Hallâf, s. 79.
54. Lammens, H., *L'Islam croyances et institutions*, s. 83. Lammens, iddiasına da Maide suresi 56. (57. olmalı) ayeti delil göstermektedir ki bu ayette, müslümanların dinini bir eğlence ve oyun mevzuu edinerek düşmanca tavırları görülenlerin dost edinilmemesi istenmektedir. Karafi (v. 684/1285), gayrımüslimlerle münasebetlerden bahsederken, küfür şe'airine tazime ve buna bağlı olarak kalbi bir sevgi ve muhabbete zahiren delalet etmeyecek her şekil ve yolla onlara ihsanda bulunma ve dostluk kurmak ge-

ve gerçeği saptırmaktan başka birşey değildir. Ehl-i kitab ile münasebetler hususunda Kur'an-ı Kerim'in nassı gayet açıktır: "*İçlerinden zulmedenler hariç olmak üzere, Ehl-i kitab ile en güzel şekilden başka bir suretle mücadele etmeyin ve deyin ki bize indirilene de, size indirilene de inandık. Bizim Allah'ımız da, sizin Allah'ınız da birdir, (Şu kadar var ki) biz (ancak) O'na teslim olanlarız*"[55] Bazı müfessirlerin ifade ettiğine göre, bu ayeti kerime, küfürlerine ilaveten zulmedip savaşmadıkları sürece, onlarla savaş yoluyla mücadele etmemeği belirtmektedir.[56]

Müslümanlık, ta başlangıçta yeryüzünde insani bağları kuvvetlendirmek, toplumları insani gayelerle birbirine yaklaştırmak, karşılıklı münasebetleri hayırlı işlerde dayanışma, işbirliği ve yarış esaslarına dayandırmak prensiplerini koymuş ve uygulamıştır. Medine'de ilk İslâm devleti teşekkül eder etmez diğer toplumlarla münasebetleri sulh içinde yürütmek için teşebbüse geçildi. Allah Rasulü (s.a.), yahudiler ve diğerleriyle münasebetleri hayır üzerine yardımlaşma, dışa karşı müdafaa birliği, münasebetlerde gayrı insani tutum ve davranışların yasaklanması ve iyi komşuluk esaslarına dayanan bir anlaşma yaptı. Bu anlaşmaya bağlı toplumların iç hakimiyetleri ve din hürriyetleri teminat altına alındı.[57] İslâm, toplumlar arasında normal ve daimi durumun sulh olduğunu bu sulh halini bozan ve düşmanlığı körükleyen asıl sebebin, bazılarının diğerlerine tecavüzü olduğunu kabul eder.[58] İleride etraflıca ele alınacağı gibi, İslâm'a göre harb, başka şe-

---

rektiğini belirtir. Sözkonusu durumlara delalet edecek davranışlar ise yasaklanmıştır. (bk. *el-Furûk*, III, 20-217) Böylece, müslümanlara yasaklanan sevgi ve dostluğun, İslam'a göre küfür kabul edilen inanç, fikir ve sembollere saygı ve onları kabule delalet edecek davranışlardan ibaret olduğu anlaşılmaktadır. Çünkü böyle bir tutum ve davranış müslümanı inancından uzaklaştırır.

55. Ankebut 29/46.

56. Râzi, VI, 679.

57. Azzâm, *Ebedi Risalet* (er-Risâlet'ul-Hâlide), çev. H. Hüsnü Erdem, s. 144, 119-120 Ebû Zehre, M., *İslam'da Beşeri Münasebetler*, s. 42; Daks, s. 30. Bu anlaşma için bk. Hamidullah, *el-Vesaik*, s. 29-47; İbn Kesir, *es-Siretu'n-Nebeviyye*, II, 320-323; Yine bu anlaşma ve hukuki mahiyeti için bk. Hamidullah, *İsl. Huk. İl. Yard.*, s. 22; Tuğ, Salih, a.g.e., s. 40 v.d.

58. Azzâm, s. 145.

kilde korunması mümkün olmayan insan ve toplum hak ve hürriyetlerini korumak için meşru kılınmıştır. Bu haklara riayet eden ve sulh içinde yaşamak isteyenlere karşı harbi İslâmiyet kabul etmez.[59]

Devletlerarası hayatta öteden beri kuvvet politikası hakim olagelmiştir. Bu durum da, tabii olarak kuvvetler arasında denge zaruretini doğurmuştur. Devletlerin gerek korunma ve gerekse gelişmelerinde kuvvet kombinezonları hala esaslı rol oynamaktadır.[60] Bu sebeple İslâm, dünya sulhunün temini, devletlerin birbirleriyle münasebetlerini sulh içinde sürdürmelerini sağlamak için, bir denge unsuru olarak müslümanların güçlerini birleştirmelerini gerekli görür: "*Kafir olanlar bile birbirlerinin yardımcılarıdır. Eğer siz bunu yapmazsanız yeryüzünde bir fitne ve büyük fesad olur*"[61] Kur'an'ın müslümanlara "düşmanı korkutmak için" kuvvet hazırlamalarını emretmesi[62] de yine düşmanı savaştan alıkoymak ve barışı korumak gayesine yöneliktir.[63] Sulh için kuvvet dengesinin zaruri olduğu bir gerçektir. Nitekim bugün devletler arasındaki silahlanma yarışında da gerekçe olarak tecavüz değil, savunma gösterilmektedir. Kur'an-ı Kerim'de "*İnsanlardan öylesi vardır ki yeryüzünde işbaşına geçti mi, orada fesad çıkarmaya, ekini ve zürriyeti kökünden kurutmaya koşar. Allah fesadı sevmez*"[64] buyurulduktan sonra, müslümanların davranış şekli şöyle tesbit edilir: "*Ey iman edenler, hepiniz topyekun sulh ü selama girin, şeytanın adımları ardına düşmeyin. Çünkü o, sizin apaçık düşmanınızdır.*"[65] İslâm, yalnız müslümanları diğer toplumlarla münasebetleri sulh içinde sürdürmeğe davet etmez, düşmandan sulh teklifi geldiğinde onu kabul etmelerini de ister: "*Eğer (düşmanlar) barışa meylederlerse sen de ona yanaş ve Allah'a güvenip dayan...*"[66]

---

59. Bilmen, III, 357.
60. Alsan, s. 198.
61. Enfâl 8/73.
62. Enfâl 8/60.
63. Azzâm, s. 124; Bilmen, III, 357.
64. Bakara 2/205.
65. Bakara 2/208.
66. Enfâl 8/61

İslâm'a göre devletlerarası münasebetlerde normal ve daimi halin sulh hali olduğu, yapılan izahlardan anlaşılmaktadır. Daha sonra temas edileceği üzere, İslâm'a göre harbin sebep ve illetinin harb olması da devletler arası münasebetlerde temel esasın sulh olduğunu gösterir. Diğer taraftan, devletlerarası münasebetlerde normal hal sulh olmasaydı Kur'an müslümanları harpten sulha davet etmezdi.[67] Allah Resulü'nün (s.a) bir hadisi şu mealdedir: "*Ey insanlar! Düşmanla karşılaşmayı temenni etmeyin, Allah'dan afiyet dileyin. Fakat düşmana kavuşunca da sebredin ve bilin ki cennet, şüphesiz kılıçların gölgesi altındadır*"[68] Bu hadis harbin bir zaruret telakki edildiğini ve İslâm'ın kan akıtmaktan hoşlanmadığını göstermektedir.[69] Harb bir zaruret olduğuna ve zaruretler de kendi miktarlarınca takdir edildiklerine göre, müslümanların diğerleriyle münasebetlerinin harb esasına dayandığını ileri sürmek, zaruret mantığına da ters düşer.[70]

İslâm kelimesinin "selam" (sulh) ile aynı kökten gelmesi, Allah'ın bir isminin "es-Selam" oluşu ve müslümanların birbirleriyle "selam" sözüyle selamlaşmaları da sulh fikrinin müslümanların maddi ve manevi hayatlarına bir vakıa olarak yerleştiğini gösterir.[71] Ve nihayet semavi dinler, insanlar arasındaki düşmanlık ve çatışmaları sona erdirmek, emniyet ve sulhü temin etmek için gelmişlerdir ki, bu da İslâm teşri'inin ruhudur.

V. HARP HALİ VE SEBEPLERİ

1. İslâm'da İlk Hasmâne Münasebetler ve Savaş İzni

İslâm'a göre harp halinin hukuki mesned ve mahiyetini tetkike geçmeden önce, ilk İslâm toplumuna yönelen düşmanca davranışlar ve buna mukabil verilen savaş iznine kısaca temas edilecektir.

---

67. Zuhayli, *Âsâru'l-Harb*, s. 134.
68. Ebû Davud, *Sünen*, Cihad 98, III, 95-96; Hakim, *el-Müstedrek*, II, 78; Beyhaki, *es-Sünen*, IX, 152-153; Ayni, *Umdetu'l-kâri...* XIV, 273.
69. Zuhayli, s. 356.
70. A.g.e., s. 131
71. Seyyid Sâbık, II, 595

Mekke döneminde Allah Rasulü (s.a) nübüvvetini izhar ve ilan edince, müşrikler O'na karşı cephe aldılar. İslâm tebliğine engel oldukları gibi, İslâm'a girmek isteyenlere de baskı yapıyorlardı. Her kabile kendilerinden müslüman olanları hapsediyor, dövme, açlık ve susuzluğa terk, güneş altında işkence gibi yollarla baskı ve zulüm altında tutuyor, bazı müslümanlar buna dayanamayıp dinden dönüyorlardı.[72] Daha sonra, Hz. Peygamber müslümanlara yapılan bu eziyetlere mani olamayacağını görünce Habeşistan'a hicret etmelerine müsaade etti. Bilindiği üzere onlar da Habeşistan'a iltica ettiler.[73] Kureyşli müşrikler, müslümanların orada emniyete kavuştuklarını görünce, iade edilmeleri için Habeş kralı Necaşi'ye başvurdularsa da bu teşebbüsleri sonuç vermedi.[74] Müslümanlara karşı birçok baskı yollarını deneyen müşrikler, Allah Resulü'nün mensup olduğu kabileye boykot ilan ettiler. Üç yıl süreyle, onlara yiyecek maddeleri de vermemeye varıncaya dek içtimai ve ticari münasebetlerini kestiler. Bir nevi iktisadi ve sosyal ambargo uyguladılar.[75] Müslümanlara yapılan bu zulüm ve baskıya rağmen, düşmanla savaş izni henüz verilmemişti. Bu dönemde müslümanların düşmanlara karşı tavrını tesbit eden ayetlerden bazıları şunlardır: "*Allah'ın emri gelinceye kadar şimdilik onları bırakın, serzeniş de etmeyin. Şüphesiz ki Allah herşeye hakkıyla kadirdir*"[76] "*...Şimdilik sen onlardan yüz çevir, "selam" de. Artık yakında bileceklerdir*"[77] "*...İçlerinden birazı müstesna olmak üzere, sen onlardan daima bir hainliğe muttali olup duracaksın. Sen yine de onların suçundan geç, aldırış etme...*"[78] Bu ayetlerden anlaşıldığı gibi, Resulüllah'a savaş izni Mekke döneminde verilmemiş, O da ashabını savaşmaktan menetmişti. Hicretten ön-

---

72. İbn Hişâm, *es-Siretu'n-Nebeviyye*, I, 339, Taberi, *Târihu'r-Rusul ve'l-Mülûk*, II, 327
73. İbn Hişâm, I, 344; Taberi, II, 328.
74. İbn Hişâm, I, 356; Taberi, II, 335.
75. İbn Hişâm, I, 375; İbn Kesir, *es-Sire*, II, 44, 46.
76. Bakara 2/109.
77. Zuhruf 43/89.
78. Mâide 5/13.

ce savaşın haram olduğu hususunda müslüman alimler arasında ittifak mevcuttur.[79]

İbn İshak, Akabe biatleri öncesine kadar verilmeyen savaş izninin, Kureyş'in yaptığı zulüm ve nihayet müslümanları yurtlarından çıkarmaları ve tehcirleri üzerine sonradan verildiğini söyler. Harbin mubah kılındığına dair nazil olan ilk ayet şudur:[80]

"Kendileriyle savaş edilen (mü'min)lere, uğradıkları o zulümden dolayı, (bilmukabele harbe) izin verildi. Şüphesiz ki Allah onlara yardım etmeğe elbette kemaliyle kadirdir."[81] Bu ayet-i kerimeden de anlaşıldığı gibi, savaşı ilk başlatan ve bilfiil harb ilan edenler müşriklerdi. Müslümanlar müdafaa ve tecavüzü önleme durumunda idiler.[82] Allah Resulü ile O'na inananları tehcire zorlamaları yetmiyormuş gibi, Mekke müşrikleri hicretten sonra Medine'nin Evs ve Hazrec kabileleri müşriklerine, Peygamber'i himayeden vazgeçip O'nunla savaşmaları ve aksi halde kendilerine harb açacaklarına dair ültimatom verdiler. Bedir harbinden sonra da aynı şekilde Medine ve havalisi yahudilerine bir ültimatom vermişlerdir.[83]

Müslümanlara karşı ilan edilen bu harbe mukabil, Medine'de yahudiler ve diğer gayrımüslimlerle yapılan anlaşmada[84] Kureyş ile olan alakanın harp hali olduğu belirtilmiş, onlarla işbirliği ve yardımlaşma yasaklanmıştı. Diğer toplumlarla münasebetler sulh esasına dayandırılmış, tarafsızlıklarına saygı gösterileceği belirtilmişti.[85] Müslümanlarla Mekke müşrikleri arasındaki bu harb haline onların

---

79. Cessâs, *Ahkâmu'l-Kur'ân*, I, 257; Kurtubi, *el-Câmi li-Ahkami'l-Kur'ân*, II 347.
80. İbn Hişâm, II, 110-111.
81. Hacc 22/39. İbn Abbas'ın (r.a.) rivayetine göre: Allah Resulü (s.a.) Mekke'den çıkınca, Hz. Ebubekr (r.a.) "Bunlar Peyamberlerini yurdundan çıkardılar. "*Biz Al lah'mız ve biz ancak O'na dönücüleriz*" (Bakara 156) "mutlaka helak olacaklar" ded Yukarıdaki ayet vahyedilince de, ileride harb vukubulacağını ve savaş hakkında ind ilk ayetin bu olduğunu söyledi. (bk. Taberi, *Tefsir*, XVII, 172-173; İbn Kesir, *Tefs* III, 225).
82. Ali Mansur, 262. bk. ayrıca İbn Kesir, *es-Sire*, IV. 76.
83. Hamidullah, *el-Vesâik*, s. 48.
84. bk. s. 41.
85. Gazzâli, Muhammed, *Fıkhu's-Sire*, s. 197.

sebep olduğu, daha sonra nazil olan ayet-i kerimelerde de belirtilmiştir: *"(Ey mü'minler), andlarını bozan, o Peygamberi sürüp çıkarmayı kuran ve bununla beraber ilk defa sizinle kendileri (muharebeye) başlayan bir kavim ile savşamaz mısınız?.."*[86]

2. Harp Haline Yol Açan Sebepler

İslâm, insan ve toplumun ıslahını, sulh içinde yaşamalarını gaye edinmiştir. Buna mani olan fertleri cezalarla, toplumları da harple vazgeçirmeğe çalışır: "*...Eğer Allah insanların bir kısmını diğer bir kısmı ile önleyip savmasaydı yer (yüzü) muhakkak fesada uğrardı. Fakat Allah, alemlere karşı fazl(u inayet) sahibidir.*"[87] Buna göre, İslâm'da harbin meşruiyeti tüm insanlara rahmet gayesine matuftur.[88] Beşeri ve fıtri olay ve gerçekleri nazara alan İslâm, iyi komşuluk ve insan hak ve hürriyetlerine saygıya dayanan sulhane münasebetlere yanaşmayan toplumlara karşı harbi meşru kabul etmiş, bununla beraber harbin gayesini, tecavüzü def ve harbe yol açan sebeplerin kaldırılmasıyla tahdit etmiştir. İslâm'a göre harbe başvurmaktan maksad, emperyalsit bir düşünceyle yayılma, diğer toplumlara hakim olmak, onları zayıf düşürmek, sömürmek ve ticari menfaatler sağlamak değil,insan hak ve hürriyetlerini korumaktır.[89]

Devletler Hukuku'nda da bir devletin hak ve menfaatlerini korumak için yapacağı teşebbüsler, görünüşde müdahale sayılsa bile, mahiyeti itibariyle "koruma hakkına" dayanan bir "müdafa" sayılmaktadır. Ancak, bunun ölçü ve sınırını tesbit edecek ve hükümlerine uyulmasını sağlayacak devletlerarası bir kuruluş bulunumadığından, bu hak keyfi takdirler ve siyasi ihtiraslara vasıta yapılabilmektedir.[90] Fakat İslâm, bir müslüman devleti bağlayacak şekilde bu hakkın gaye ve sınırını tesbit etmiştir.

---

86. Tevbe 9/13.
87. Bakara 2/251.
88. Ebû Zehre, *el-Muctema*, s. 43.
89. Azzâm, s. 129, 124; Bilmen, II, 356-358.
90. Alsan, s. 402.

Harbin (cihad) sevk ve idaresi tamamen Halife'ye (hükümete) ait olup, onun emir ve müsaadesi olmadan harb açılamaz.[91] Diğer taraftan, İslâm'da harbin vasıflarını, malum taksime göre, "müdafaa harbi" veya "hücum harbi" şeklinde tesbit de mümkün değildir. Bununla beraber, cihad ve harbin meşruiyyeti yönlerini "meşru müdafaa" halleri diyebileceğimiz durumlara hasretmek mümkündür.[92] Harb halini gerekli kılan düşmanlıktan maksad, doğrudan doğruya veya dolaylı yollarla İslâm toplumunun varlık ve istiklaline ve müslümanların dinlerinde fitneye yolaçacak şekilde ülkelerine, mallarına ve kendilerine tecavüzdür. Müslümanların emniyet ve selametlerini tehdit, islam tebliğ ve davetini engellemek veya gerçek bir tehlike sayılacak şekilde müslümanlara karşı kötü niyet beslendiğine delalet edecek tavır ve hareketler harbi meşru kılan sebeplerdir.[93] Bu sebepler, Kur'an-ı Kerim'in muhtelif ayetlerinde belirtilmiştir. Şöyle ki:

a) Meşru müdafaa denilen ve müslümanlara veya ülkelerine yönelen tecavüzlere karşı harb. Mesela:

"Kendileriyle mukatele edilen (düşmanların hücumuna uğrayan mü'min)lere, uğradıkları o zulümden dolayı, (bilmukabele harbe) izin verildi. Şüphesiz ki Allah onlara yardım etmeye kemaliyle kadirdir. Onlar haksız yere ve ancak "Rabbimiz Allah'dır" diyorlar diye yurtlarından çıkarılmışlardır..."[94]

"Size harb açanlarla, Allah yolunda, siz de savaşın (ancak) aşırı gitmeyin. Şüphesiz ki Allah aşırı gidenleri sevmez."[95]

91. Hamidullah, *İsl. Dev. İdaresi*, s. 131.
92. Zuhayli, *Âsâru'l-Harb*, s. 94.
93. A.g.e., s. 91, 771.
94. Hacc 22/39-40.
95. Bakara 2/190. Bazı alimler bu ayetin Tevbe sûresi 5. veya 36. ayetlerle neshedildiğini söylemekteleres de, İbn Abbas, Mücahid ve Ömer b. Abdilaziz ayetin muhkem olduğu ve neshedilmediği görüşündedirler. (Kurtubi, *el-Câmi li-Ahkâmi'l-Kur'ân*, II, 348). Taberi, İbn Arabi, İbn Kesir gibi müfessirler de bu ayetin neshedilmediği görüşündedirler. (bk. Taberi, *Tefsir*, II. 189-190; İbn Arabi, *Ahkamu'l-Kur'an*, II, 102; İbn Kesir, *Tefsir*, I, 226). Ayrıca bk. Hallâf, s. 82; Seyyid Sâbık, II. 614)

Bu ayetler, aynı zamanda şu temel hükme dayanmaktadır: "Kim *kendisine (yapılan) zulmün ardından her halde hakkını alırsa bunlar aleyhine (mes'uliyete) bir yol yoktur. O yol ancak insanlara zulmetmekde, yeryüzünde haksız olarak tegallübe kalkmakda olanlara karşıdır. İşte bunlara pek acıklı bir azab vardır.*"[96]

b) Zayıf durumdaki azınlık müslüman bir topluluğun, onlara zulmeden ve haklarını çiğneyen kendi gayrımüslim devletlerine karşı İslâm devletinden yardım istemeleri halinde, onlara yardım maksadıyla. Mesela:

"*...İman getirip de hicret etmeyenlere ise, hicret edecekleri zamana kadar, sizin onlara hiç bir şey ile velayetiniz yoktur. (Bununla beraber) eğer onlar din hususunda sizden yardım isterlerse yardım etmek üstünüze borçtur. Şu kadar ki sizinle aralarında muahede bulunan bir kavim aleyhine değil. Allah yapacaklarınızı hakkıyle görücüdür.*"[97]

"*Size ne oluyor ki Allah yolunda ve acz-u ızdırap içinde bırakılıp: "Ey Rabbimiz, bizi ahalisi zalim olan şu memleketden (kurtarıp) çıkar, bize tarafından bir sahip gönder, bize katından bir yardımcı yolla" diyen erkekler, kadınlar ve çocuklar uğrunda düşmanla çarpışmıyorsunuz?*"[98]

c) Önceden mevcut bir harbin kesintiye uğramasından veya yapılmış bir sulhün düşman tarafından bozulmasından sonra te'dip ve sulh halinin temini maksadıyla harbe devam edilmesi.

Hicretden sonra Medine'de yahudilerle sulh anlaşması yapılmış, Mekke müşrikleri ile mevcut harp hali de Hudeybiyye anlaşmasıyla sona ermişti. Daha sonra müşrikler anlaşmayı bozdukları gibi, yahudiler de müslümanlara karşı müşrikler ve münafıklarla işbirliği yaparak anlaşmayı çiğnemişlerdi.[99] Arap yarımadası müşrikleri ile yahudilerin, İslâm ve müslümanların kökünü kazımak için ittifak et-

96. Şûrâ 42/41-42.
97. Enfâl 8/72.
98. Nisa 4/75.
99. Seyyid Sâbık, II, 615-616.

tiklerine en kesin delil Hendek harbidir. O zamana kadar nazil olan savaş ayetleri, yalnız Kureyş'in düşmanlık ve tecavüzünü defetmek için müslümanlara savaş izni ve emri verirken, Hendek'ten sonra, Yarımadada müslümanların onlarla topyekun savaşmaları kesin hükme bağlanıyordu.[100] Şu ayet-i kerimeler, müslümanlarla yaptıkları mütarekeyi bozan ve sulh içinde münasebetler kurmayacakları yılların gösterdiği tecrübelerle artık anlaşılan düşmanlara karşı uygulanacak hükmü tesbit etmektedir:

"Muahede yaptığınız müşriklerden size (ahidlerinin şartlarında) hiçbir eksiklik yapmamış, aleyhinize (düşmanlarınızdan) hiç bir kimseye yardım etmemiş olanlar (bu hükümden) müstesnadır. O halde onların müddetleri (bitinceye) kadar ahidlerini tamamlayın. Çünkü Allah (haksızlıktan) sakınanları sever. (Dokunulması) haram olan o aylar çıktığı zaman artık o müşrikleri, onları nerede bulursanız öldürün, onları (esir olarak) yakalayın, onları hapsedin, onların bütün geçit yerlerini tutun..."[101]

"Eğer ahidlerinden sonra yine andlarını bozarlar ve dininize saldırırlarsa küfrün önderlerini hemen öldürün. Çünkü onlar (hakikatde) andları olmayan adamlardır. (Bu suretle) umulur ki (onlara tabi olanlar) vazgeçerler. (Ey mü'minler), andlarını bozan, o peygamberi sürüp çıkarmayı kuran ve bununla beraber ilk defa da sizinle kendileri (muharebeye) başlayan bir kavim ile savaşmaz mısınız? Onlardan korkacak mısınız? Eğre inanmış kişilerseniz kendisinden korkmanıza daha çok layık olan bir Allah vardır."[102]

Bu bahiste zikredilen ayet-i kerimeler yanında, her nerede olurlarsa olsunlar müşriklerle savaşmak, onlara şiddet göstermek, öldürmek gibi emirleri muhtevi ayetler de, esasen kaydedilen sebeplerle ilan edilmiş bulunan harb esnasında yapılacak muameleyi gösterir. Yoksa mevzuları, her durumda fırsat bulunca hemen harb açmak

100. Ali Mansur, s. 262-264.
101. Tevbe 9/4-5.
102. Tevbe 9/12-13.

değildir. Bu mealdeki ayetler, harb halinin devam etmekte olduğuna, mü'minler için emniyetin sağlandığına ve savaşa yol açan sebeplerin tamamen ortadan kaldırıldığına kanaat getirilinceye kadar savaşın sürdürülmesine işaret etmektedir.[103] Misal olarak şu ayetler zikredilebilir:

"*Onları nerede yakalarsanız öldürün, onları sizi çıkardıkları yerden çıkarın...*"[104]

"*Kendilerine kitab verilenlerden ne Allah'a, ne ahiret gününe inanmayan, Allah'ın ve peygamberinin haram ettiği şeyleri haram tanımayan, hak dinini din olarak kabul etmeyen kimselerle, zelil ve hakir kendi el(ler)iyle cizye verecekleri zamana kadar muharebe edin.*"[105]

"*Müşrikler sizinle nasıl topyekun harb ederlerse siz de onlarla topyekun harbedin...*"[106]

"*Ey iman edenler, kafirlerden size yakın olanlarla muharebe edin, sizde büyük bir azim ve şiddet bulsunlar...*"[107]

"*Ey Peygamber, mü'minleri harbe teşvik et...*"[108]

İslâm'ın Arap müşrikler ve puta tapanlara karşı sert tavrının sebebi ise, insanın yüceliğine zıt olan şirk tohumlarını ve batıl hurafeleri yok ederek insanlığı korumakdı. Diğer taraftan, İslâm'ın doğduğu bölgede yerini sağlamlaştırması için bu gerekli idi. Allah Resulü (s.a.) de vefatlarına yakın, "Arap yarımadasında iki din bir arada bulunamaz"[109] sözleriyle buna işaret etmiş olup, bu durum esasen geçici idi.[110] Daha önce temas edildiği gibi, müslümanların ilk savaşları, müşriklerle savaşa onları mecbur kılan saiklerle ol-

103. Azzâm, s. 123-124, 147.
104. Bakara 2/191.
105. Tevbe 9/29.
106. Tevbe 9/36.
107. Tevbe 9/123.
108. Enfâl 8/65.
109. el-Muvatta', II, 892-893.
110. Zuhayli, a.g.e., s. 99-100.

muştu. Hicaz, Bizans ve Fars ordularından korunmak için de, onları korkutacak ve tecavüzlerini engelleyecek bir güce ve sağlam bir merkeze ihtiyaç vardı.[111] Onlara karşı yapılan savaşlar bu maksada dayanıyordu. Yoksa inancı zorla kabul ettirmek için değil. Yarımada ve çevresinde müslümanlara savaş açan ve İslâm da'vetini engelleyen yöneticilerin bazısı Bizans, bazısı da Sasanî İmparatorluklarına bağlıydılar.[112]

3. *Harp ve Zarûret Kaidesi*

İslâm'a göre harb, insan bünyesini telef ve toplum hayatını tahribe yol açtığı için bizatihi "kabih" ve "şer"dir. Harb, müslümanları ve İslâm tebliğini tecavüzden korumak gayesiyle teşri kılındığından, insanların hak ve hürriyetlerini, bilhassa inanç hürriyetini koruması yönüyle "hasen" (güzel) vasfını kazanarak meşru addelilmiştir.[113] İslâm nazarında insan, "insan" olmak vasfıyla muhteremdir. Savaş, insana eziyet için değil, ona yapılan eziyeti önlemek için mubah sayılmıştır. Bu sebeple, harbe ancak zaruret halinde başvurulur ve zaruret sınırı da aşılamaz.[114] Bunu Kur'an-ı Kerim'in nasslarından açıkça anlamak mümkündür:

"*...Eğer Allah insanların bir kısmını diğer bir kısmı ile önleyip savmasaydı, yeryüzü muhakkak fesada uğrardı.*"[115]

"*Haram ay haram aya bedeldir. Hürmetler karşılıklıdır. Onun için kim sizin üzerinize saldırırsa siz de, tıpkı onun üstünüze saldırdığı gibi, ona saldırın. (Fakat daima) Allah'dan korkun ve bilin ki şüphesiz Allah takva sahipleriyle beraberdir.*"[116]

---

111. Kürd Ali, II, 339, 348.
112. Seyyid Sâbık, II, 617; Zuhayli, s. 74, 135; Ali Mansur, s. 34.
113. Hallâf, *es-Siyâsetu'ş-Şer'iyye*, s. 90; Merağî, *et-Teşriu'l-İslâmi li-Ğayri'l-Müslimin*, s. 24; Daks, *el-Alâkâtu'd-Devliyye fi'l-İslâm..*, s. 628; Turnagil, s. 148; Crozat, s. 201.
114. Ebû Zehre, a.g.e., s. 141; Seyyid Sâbık, II, 655; Ali Mansur, s. 31, 313; Hallaf, a.g.e., 90; Nevâvi, s. 84; Zerka, *el-Fıkhu'l-İslâmi fi Sevbihi'l-cedid*, I, 50.
115. Bakara 2/251.
116. Bakara 2/194.

Esasen Kur'an-ı Kerim, müslümanların harpten nefret ettiklerini, ondan hoşlanmadıklarını, ancak kendileri için hayırlı olduğundan Allah tarafından farz kılındığını belirtir: "*(Ey mü'minler, teb'an) sizin hoşunuza gitmediği halde uhdenize savaş yazıldı. Olur ki birşey hoşunuza gitmez de o sizin için hayırlı olur, birşeyi de sevdiğiniz halde o da hakkınızda şer olur. Allah bilir, siz bilmezsiniz.*"[117]

Böylece, mahiyeti itibariyle İslâm'ın kabih ve şer kabul ettiği harb, İslâm Hukuku'nda "Zaruretler yasakları mubah kılar"[118] kaidesiyle ifade edildiği üzere, İslâm ve müslümanlara yönelen tecavüzlere karşı koymak için, bir zaruret addedilerek meşru sayılmıştır. Bu kaideye bağlı olarak bir de "Zaruretler kendi miktarlarınca takdir olunur"[119] kaidesi vardır. Buna göre de, zaruret sebebiyle mübah kılınan şey, zarar ve eziyeti defedecek kadarıyla mübahtır, daha ötesi için değil.[120]

Bu zaruret kaidelerinin harb ile münasebetlerini iki şekilde tesbit mümkündür:

a) Harbe ancak zaruret halinde başvurulur.

b) Harbin devamı ve harb esnasında yapılacak muameleler hususunda zaruret miktarına göre hareket edilir, bu sınır aşılmaz.

4. *Fukahaya Göre Harbin İllet ve Sebebi*

Hanefiler ile Hanbeli ve Maliki mezheplerine mensup hukukçuların teşkil ettiği cumhuru fukahaya göre, harbin (cihad) illet ve sebebi, düşmanın İslâm ve müslümanlara karşı savaş ve tecavüzdür.

---

117. Bakara 2/216.
118. Suyûti, *el-Eşbâh ve'n-Nezâir*, s. 93; İbn Nuuceym, *el-Eşbâh ve'n-Nezâir*, s. 85; Mahmud Hamza, *el-Kavâid*, s. 288. *Mecelle* 21. madde: "Zaruretler memnu olan şeyleri mubah kılar." (Zaruretler memnu olan şeyleri mubah kılar." (bk. *Mecelle-i Ahkam-ı Adliyye*, s. 25). Zaruretlerin haramları mubah kılmasından maksat, günah ve uhrevi mes'uliyet ile dünyada uygulanacak cezanın kaldırılmasıdır (Zuhayli, *Nazariyyetu'd-Darûreti'ş-Şer'iyye*, s. 226).
119. Suyûti, a.g.e., s. 93; İbn Nuceym, a.g.e., s. 86; *Mecelle* 22. Madde.
120. İbn Abdisselam, *el-Kavâid*, I. 91; Zuhayli, a.g.e., s.245.

Şafilere göre ise, harbin illet ve sebebi bizzat küfrün kendisidir.[121] Şöyle ki, cumhur-u fukahaya göre, hiçbir kimse İslâm'a muhalefet ve küfrü sebebiyle öldürülemeyeceği gibi, müslümanlarla harbetmeyenlerle harbetmek de caiz değildir. Şafiilere göre ise, düşmanla savaşın sebebi onların küfrüdür, dolayısıyle, müslümanlarla harbetmeseler bile onlarla harbedilir.

Zahirîler[122], bazı Hanbeliler[123] ve Maliki mezhebinden Kurtubi (v. 671/1271) ile Ebû Bekr İbnül-Arabi (v. 543/1149) gibi alimler de[124] harbin sebebinin küfür olduğu görüşündedirler. Yine mâlikilerden bu görüşe katılan Karâfî (ö. 684/1285) ise İbn Rüşd ve Kâdî Abdülvehhab'ın diğer görüşte olduğunu belirtir.[125] İmam Şafii'nin bir görüşü de cumhur-u fukahanın görüşü gibidir.[126]

Harp esnasında düşmandan öldürülmeleri caiz olan ve olmayanlarla kendisinden cizye alınıp alınmayan zımmi şahıslar hakkında müslüman hukukçuların görüş ayrılıkları da aynı sebebe dayanmaktadır. Harb sebebinin harb olduğunu kabul eden fukahanın çoğunluğuna göre, harb esnasında bilfiil savaşmayan kadın, çocuk, kör, felçli, yatalak hasta, yaşlı, rahip, halka karışmayıp kendilerini ibadete veren kimseler ve çiftçiler[127] öldürülemez. Harb sebebinin küfür olduğunu kabul eden İmam Şafii'ye göre ki bu, ondan gelen en sahih görüştür- kadın ve çocuklar hariç, diğerlerinin hepsi de öldürülebilir.[128] Yine, fukahanın çoğunluğuna göre, kadın ve çocuklar gibi, harbetmemeleri sebebiyle deli, gözleri görmeyen, yaşlı, yatalak

---

121. İbn Teymiyye, *es-Siyâsetu'ş-Şer'iyye*, Kahire 1955, 123; İbn Kayyim, *Ahkâmu Ehli'z-zimme*, Dımaşk 1961, I, 17; Zuhayli, *Asâru'l-Harb*, s. 106, 108, 771; Ali Mansur, s. 279; Nevâvi, s. 35; Merağî, s. 82.
122. Zuhayli, a.g.e., s. 498, 500.
123. Zuhayli, a.g.e., s. 108. Ayrıca bk. İbn Arabi, I, 110.
124. İbn Arabi, I, 109, II, 894; Kurtubi, II, 353.
125. Karâfî, *ez-Zahire*, III, 387.
126. Zuhayli, a.g.e., s. 108.
127. Silah taşımayan sanatkar, tüccar gibi kimseler de bunlar gibidir. (bk. Azzam, s. 138; Nevâvi, s. 118).
128. İbn Rüşd, *Bidâyet'l-Müctehid*, I, 327-328; Zeylai, *Tebyinu'l-Hakâik*, VI, 104; İbn Nuceym, *el-Buhru'r-Râik*, V, 84: İbn Kudâme, *el-Mukni*, I, 487.

hasta gibi kimselerden cizye alınmaz. İmam Şafii'ye göre ise alınır. Ondan gelen diğer bir rivayette de alınmayacağı belirtilir.[129]

A. Harb Sebebinin Harb Olduğu Görüşü: Meseleyi etraflıca ele alan Hanefi hukukçular, gayrımüslimlerle harbin (cihadın) sebep ve iletinin, onların İslâm ve müslümanlara karşı harb açmaları olduğunu açıkça belirtirler.

Debûsi (v. 430/1039) şöyle der:

> "Alimlerimize göre, ehli harb ile savaşın mubah olmasının sebebi, onların bize harb açmış olmalarıdır."[130]

Delilleri

a) Kur'an-ı Kerim'de şöyle buyrulur; *"Müşrikler sizinle nasıl topyekun harb ederlerse siz de onlarla topyekun harbedin."*[131] İbn Humam'a (v. 861/1457) göre bu ayet, müşriklere karşı yapılması emredilen savaşın, onların müslümanlara harb açmaları sebebiyle olduğunu ifade eder.[132] Yine, *"Fitne kalmayıncaya, din de yalnız Allah'ın oluncaya kadar onlarla savaşın. Vazgeçerlerse artık zalimlerden başkasına hiçbir husumet yoktur."*[133] ayetinde belirtildiği gibi, Allah Teala, çeşitli baskı yollarıyla müslümanları dinleri hususunda fitneye sokmalarına mani olmak için, güç ve hakimiyetlerinin kırılması maksadıyla düşmanla savaşı emretmiştir.[134] Savaş emriyle ilgili ilk nazil olan *"Size harb açanlarla, Allah yolunda, siz de savaşın, (ancak) aşırı gitmeyin. Şüphesiz ki, Allah aşırı gidenleri sevmez."*[135] ayeti de, harbin sebebinin harb olduğunu göstermektedir.[136]

---

129. İbn Kayyim, a.g.e., I, 49; Serahsi, Radiyuddin, *el-Muhit*, 70b; Merâği, s. 35.
130. *el-Esrâr*, va. 192b/136b. Ayrıca bk. Baberti, *el-İnaye*, V, 189; Tumurtâşi, *Minehu'l-Ğaffâr*, va. I, 496a.
131. Tevbe 9/36
132. *Fethu'l-Kadir*, V, 189.
133. Bakara 2/193.
134. İbn Humâm, *Fethu'l-Kadir*, V, 189; Zuhayli, s. 132.
135. Bakara 2/190.
136. Debûsi, *el-Esrâr*, va. 454b/318a; İbn Teymiyye, a.g.e., s. 123; Nevâvi, s. 35.

b) Allah Resulü (s.a.v), bir harpte öldürülmüş bir kadın gördüğünde, "bu kadın savaşmıyordu!" diyerek ileri birliklerin başında bulunan Halid b. Velid'e haber gönderip kadın ve çocukların öldürülmemesini emretti.[137] Bu hadisten anlaşıldığına göre, küfrün fitnesini ve kafirlerin şerrini defetmek için onlarla savaşılır.[138] "Bu kadın savaşmıyordu" ifadesinden anlaşılacağı üzere, kadının öldürülmesinin haram sayılmasındaki illet küfür olsaydı, harpte kadınların da öldürülmesi gerekirdi. İllet küfür değil de harp olduğu için ve kadın da esas itibariyle savaşa müsait olmadığından öldürülmüyor. İrtidad eden (dinden dönen) kadının öldürülmemesi de bu yüzdendir.[140] Nitekim aynı sebebe bağlı olarak, daha önce zikri geçen çocuk, yaşlı, kör, yatalak hasta ve din adamları da harp esnasında öldürülmezler.[141]

Allah Resulünün (s.a) diğer toplumlarla münasebetlerinde takib ettiği yol da, harp sebebinin harp olduğuna delalet etmektedir. Zira O, yalnız kendisiyle savaşanlarla savaşıyordu.[142]

c) Harbin sebebinin bizzat küfür değil de, müslümanlara harp açılması olduğuna bir delil de şudur: Küfür kalple olduğundan zararı başkasına dokunmaz ve cezasının dünyada değil de ceza yurdu olan ahirette verilmesi gerekir. Dünyada verilen cezalar, zararı kullara dokunan suçlar içindir. Ancak, küfreden kimse, itikadı mucibince amelde bulunarak kendisine dinde muhalif olan kimselere harp açarsa, küfrünün zararı masum insanlara sirayet ederek hayatlarına mal olacağından, onunla savaşmak vacip olur.[143]

---

137. İbn Hişâm, *es-Sire*, IV, 100; Ebû Ubeyd, *Kitâbu'l-Emvâl* s. 47; İbn Mâce, *es-Sünen*, Cihad 30, II, 948; Hâkim, *el-Müstedrek*, II, 122; Beyhaki, *es-Sünenu'l-Kübrâ*, IX, 91; Şevkâni, *Neylu'l-Evtâr*, VII, 279.
138. Serahsi, *el-Mebsût*, X, 5.
139. Seyyid Sâbık, II, 616.
140. Debûsi, *el-Esrâr*, 202ab/144ab; Serahsi, Radiyyuddin, *el-Muhit*, 408b.
141. el-Muhit, 381b; Zeylai, a.g.e., VI, 104; İbn Nuceym, V, 84; Tumurtâşi, a.g.e., I, 500b.
142. İbn Kayyim, a.g.e., I, 17; Nevâvi, s. 35.
143. *el-Esrâr*, 454ab/318a; *el-Muhit*, 381b. Yani küfür bizatihi değil de harb vasıtasiyle, harbe sebep olduğu için öldürmeği mubah kılar (Kasani, *Bedâiu's-Senâi'*, IV, 111; Zeylai, a.g.e., VI, 104).

d) *"Fitne kalmayıncaya ve din de yalnız Allah'ın oluncaya kadar onlarla savaşın. Vazgeçerlerse artık zalimlerden başkasına hiçbir husumet yoktur"*[144] ayetinin delalet ettiği gibi, harbin teşri kılınmasından maksad, mücerret olarak kulların iptila ve imtihanları değil, ilay-ı kelimetullah ve düşmanın şerrini müslümanlardan defetmektir.[145] Harb mahiyeti itibariyle, ilahi teklife muhatab ve onu yüklenmeğe müsaid olan insan bünyesinin tahribine ve yok olmasınna yol açar. Bu sebeple, İslâm Hukuku'nda cihad "liaynihi" değil de "liğayrihi" hasen (güzel) kabul edilir. Harb, düşmanını şerrini defetmek ve onların mukavemet ve üstünlüklerini kırmak için teşri kılınmıştır.[146]

e) İslâm'a göre temel prensip insanın masum oluşudur.[147] Allah, mahlukatın yok edilmesini murad etmediği gibi, onları öldürülmeleri için de yaratmamıştır. Öldürülmelerinin mubah sayılması, küfürleri sebebiyle değil, harb ve tecavüzleri sebebiyledir.[148] Hanefi fukahasından Debûsi şöyle der: "Allah'ın emanetini yüklenmesinin gereği, Allah insanı kanı masum olarak yaratmıştır. Bu ismetle yaşaması ve emaneti yüklenip ifa edebilmesi için. Dinin temel esasları hususunda vucubun hem kafir, hem de müslim için sabit olduğunda ihtilaf yoktur. İnsan ancak irtikab ettiği bir masiyet sebebiyle öldürülebilir."[149]

f) Allah Teala müslümanlara, ehl-i kitab ile yapılan savaşın, onlar cizye verinceye kadar sürdürülmesini emretmiştir.[150] Bu savaş onların küfrüne ceza olarak vacib kılınmış değildir. Gaye onların müslümanlarla sulh haline girmelerini sağlamaktır.[151] Bu sebeple, muharip kafir zımmi statüsüne girince, muharebeyi terketmiş olma-

---

144. Bakara, 2/193.
145. İbn Humâm, a.g.e., V, 190.
146. *el-Esrâr*, va. 200b/147a, 210a/149b; *el-Muhit*, va. 381ab, Kâsâni, a.g.e., VII, 100; Tumurtâşi, I, 497a; Bilmen III, 356.
147. İbn Kayyim, a.g.e., I, 11. ayrıca bk. s. 31
148. Zuhayli, a.g.e., s. 503.
149. *el-Esrâr*, va. 454a/318a. Ayrıca bk. Zuhayli, s. 136.
150. bk. Tevbe 9/29.
151. *el-Esrâr*, va. 203a/144b.

sıyla kanının muhablığını gerektiren illet ortadan kalktığı için öldürülmüyor.[152] Onun kanının mubah olmasını gerektiren düşmanlık zimmet akidyle son bulunca, kanı hakkındaki masumluk kendiliğinden geri gelmiş olur. Çünkü "insanın ismeti (hukuken masum oluşu), Allah tarafından bir keramet olarak, insan olması vasfıyladır. (Bu ismeti kaldıran) ibaha ise, onun işlediği suçlar sebebiyledir."[153] Eğer gayrımüslimlerin imanının olmayışı, onlarla harbetmenin sebebi olsaydı, savaşın son bulması için zımmi olmaları değil, müslüman olmalarının şart koşulması gerekirdi.[154]

B. Harb Sebebinin Küfür Olduğu Görüşü:

Düşmanla harb sebebinin onların küfrü olduğunu kabul eden Şafiilere[155] göre, gayrımüslimlere karşı devamlı savaş vaciptir. Cihad kahri (zorla) bir davet olup, müslüman veya anlaşmalı olanlardan başkası kalmayıncaya kadar, imkan dahilinde sürdürülmesi gerekir.[156]

Delilleri:[157]

a) "*Haram olan o aylar çıktığı zaman artık o müşrikleri, onları nerede bulursanız öldürün, onları (esir olarak) yakalayın, onları hapsedin, onların bütün geçit yerlerini tutun*"[158] ayeti, gayrımüslimlerle savaşı mutlak olarak emretmekte olup, bu hüküm onların tecavüzlerini önlemek veya savaşlarına karşılık vermekle mukayyet değildir. Ayet-i kerime, harbin sebebinin küfür olduğunu göstermektedir. Müslümanların

152. A.g.e., va. 209a/148b; Halvâni, *el-Mebsût*, va. 312b; Serahsi, Radiyuddin, *el-Muhit*, va. 70b; İbn Kayyim, *İ'lâmu'l-muvakki'in*, II, 115; Meraği, s. 36.
153. *el-Esrar*, va. 207a/147b.
154. Ali Mansur, s. 265.
155. *el-Esrâr*, va. 192b/136b; Baberti, a.g.e., V, 189; Tumurtâşi, a.g.e., I, 496a.
156. İbn Hacer el-Heytemi, *Tuhfetu'l-Muhtâc*, IX, 212-213; Şirbini, *Muğni'l-Muhtâc*, IV, 210; Buceyrimi, *Hâşiyetu'l-Minhâc*, IV, 247.
157. bk. *el-Esrâr*, va. 452b/316b; İbn Rüşd, a.g.e., I, 327;İbn Arabi, I, 109, II, 894, Kurtubi, II, 353; Hallâf, s. 64-65.
158. Tevbe 9/5.

kendileriyle savaşanlarla savaşmalarını emreden ayet[159] harbi mutlak olarak emreden ayetlerle neshedilmiştir.

b) Allah Rasulü (s.a.) şöyle buyurmuştur: "İnsanlarla, Allah'dan başka İlah yoktur demelerine kadar savaşmakla emrolundum."[160] Bu hadis de gayrımüslimlerle harp sebebinin, onların küfrü olduğunu gösterir.

c) Küfür büyük bir cinayet olup,[161] aynı zamanda da münkerin en şiddetlisi ve en kötüsüdür. Onun kalmasına müsaade etmek caiz olmayıp, imkan buldukça gayrımüslimlerle harbetmek gerekir. Zira mefsedetin izalesi, imkan olduğunda, vaciptir. Allah'a küfür ise mefasidin en büyüğüdür.[162]

Delillerin Değerlendirilmesi:

Cumhur-u fukahanın görüşü, dayandığı nakli ve akli deliller sebebiyle, sahih ve tercih edilmesi gereken görüştür. Kur'an, Sünnet ve sahabenin tatbikatı da bu görüşün sıhhatine delalet etmekte olup,[163] fukahadan bazılarının, gayrımüslimlerin mücerret küfürleri sebebiyle öldürülmelerine dair görüşleri, Kur'an-ı Kerim'in bu husustaki sarahatine ve ruhuna uymadığı gibi, Resulullah ve Hulefa-i Raşidin'in tatbikatına da aykırıdır.[164]

Bunu şöyle açıklamak mümkündür:

a) Kur'ân-ı Kerim'in harble ilgili ayetlerinin bir çoğu, harbe neden izin verildiğini, harbin sebeblerini izah etmektedir. Bu sebepler de, daha önce temas edildiği gibi, müsülmanlara yapılan tecavüze

159. bk. Bakara 2/190. Bu ayetin, kendisinden sonraki ayetler ve Tevbe sûresindeki yukarıda zikredilen ayet ve diğerleriyle neshedildiğini ileri sürerler.
160. Muhtelif metin ve rivayetleri için bk. Ebû Davud, *es-Sünen*, Cihad 104, III, 101; Hâkim. a.g.e., II, 522; Zeylai, *Nasbu'r-Râye*. III, 379-380, Ayni, *Umdetu'l-Kâri*, I, 179, Salat 58, IV, 126. Cihad 155, XIV, 215.
161. Merâği, s. 82.
162. İbn Abdisselam, a.g.e., I, 93.
163. Nevâvi, s. 35.
164. Azzâm, s. 142.

karşı koymak, İslâm davet ve daveticilerini himaye, müslümanlara yardım ve din hususunda duçar oldukları fitneyi defetmektir.

Harb sebebinin küfür olduğunu savunan fakihlerin mesned kabul ettikleri ayetlerde onlar lehine delil yoktur. Çünkü bu ayetlerin, esasen, sebeplerinin ortaya çıkmasıyla başlamış bulunan bir harb esnasında veya harbin son bulması için yapılması gereken hususları açıkladıkları daha önce belirtilmişti.

Bu ayetler, harbin sebep ve illeti ilk nazil olan ayetlerde belirtildiği için, ayrıca sebebi beyan etmeğe ihtiyaç olmaksızın mutlak olarak zikredilmişlerdir. Harb sebebinin küfür olduğunu ileri sürenler, son nazil olan ayetlerin evvelkileri neshettiğini söyler. Halbuki, son nazil olan mutlak ayetlerle, sebebin belirtildiği ilk ayetler arasında, mutlakı mukayyede hamletmek suretiyle uygunluk bulunur. Harbin sebebini belirten mukayyed ayetler, harbin umumi manasıyla tecavüze karşı koymak için vacip kılındığını açıklar. Tecavüz karşısında savaşmanın vacip olduğunda icma olduğu ve bu vucubun neshini kimse iddia etmediğine göre nasıl olur da bu ayetler mensuh sayılabilir? Ayrıca, ilk ayetlerde harp sebeplerinin açıklanıp da, son ayetlerde sebeplerin neden belirtilmediği de sorulabilir. Netice olarak, bu ayetler arasında tearuz bulunduğunu ve mutlakların mukayyetleri neshettiğini iddiaya mahal yoktur. Böyle bir iddia ayetlere tecavüz ve onları halife almak olur. Nitekim bazıları, Tevbe sûresi 5. ayet ile 120'ye yakın ayetin neshedildiğini iddiaya kadar varırlar.[165] Bazı ayetlerin mutlak ve zahiri manalarına dayanarak, ayetler arasında cem ve muvafakat aramadan, görünüşde aralarında tearuz sanılan ayetlerde tahallüs için, belli bazı ayetlerin kendileri dışındaki diğer bütün ayetleri neshettiğini iddia etmek, Kur'an'da nesh hususunda bir israf ve aşırılıktır.[166]

b) Cihad'ın sebebinin küfür olduğunu savunanların delil gösterdikleri hadise gelince, bu hadisde sözügeçen "insanlar" dan murad

165. Hallâf, s. 77-78. İbn Arabi, bu ayetle 144 ayetin neshedildiğini söyler. (bk. Suyûti, *el-İtkân*, II, 24).

166. Zuhayli, a.g.e., s. 130.

hasseten Arap müşriklerdir.[167] Zira Arap olmayan müşrikler ve ehl-i kitabın tabi olduğu hüküm, bu hadisin hükmüne muhaliftir. Bunlarla yapılan savaş, cizye ödemeleriyle de sona erer. Arap müşriklerle yapılan savaşın sebebi de, onların baştan beri İslâm'a ve müslümanlara yöneltttikleri ve ısrarla sürdürdükleri düşmanlık ve tecavüzdü.[168]

c) Cihadın zorla yapılan bir davet olduğu ve küfürleri sebebiyle gayrımüslimlerle devamlı harbin vacib olduğu iddiası doğru değildir. İslâm dinde ikrahı kesinlikle yasaklamış, zor ve baskıyla olan imanın muteber sayılmayacağını hükme bağlamıştır. Ayrıca, harp mahiyeti itibariyle kin ve nefrete yol açar. Harbin bir tebliğ vasıtası olarak kullanılması düşünülemez. Onlar bu hükme varırken, kendi zamanlarındaki beynelmilel münasebetlerde vaki durumu itibara almışlardır.

Gayrımüslimlere karşı sürekli harbin vacib olduğunu ileri süren Şafiiler'den bazı fakihlerin, kafirlere karşı yeterli miktarda askerle sınırların korunması, ordu kumandanlarının tayin edilmesi ve sınırların tahkimiyle de cihad farzının ifa edilmiş olacağını beyan etmeleri,[169] cihada sebebin küfür değil de harb olduğu şeklindeki mütalaamızı haklı göstermektedir. Şafiiler ayrıca, harbin asıl maksadının kafirleri öldürmek değil de, onların hidayete kavuşmaları olduğunu; onları delil ikamesiyle hidayete erdirmek mümkünse, bu durumun harpten daha iyi olacağını belirtirler.[170]

VI. CİHAD

1. Tarif ve Mahiyeti

Cihad, lugatte, güç ve gayret sarfetmek veya amelde mübalağa göstermek manalarına gelir.

---

167. Debûsi, *el-Esrâr*, va. 209a/148b; Hallâf, s. 78.
168. Hallâf, s. 78.
169. İbn Hacer, a.g.e., IX, 212-213; Şirbini, a.g.e., IV, 210; Buceyrimi, a.g.e., IV, 247.
170. İbn Hacer, IX, 212-213; Şirbini, IV, 210; Buceyrimi, IV, 247.

Hukuk ıstılahında ise cihad, "Allah yolunda can, mal, dil ve sair vasıtalarla muharebede elden gelen güç ve gayreti safretmek" manasını ifade eder.[171]

"Allah yolunda cihad"ın manası, Allah'ın zatı ve ilay-ı kelimetullah hususunda nefsi yormakda mübalağa göstermektir.[172] Cihad kelimesi, terim olarak gayrımüslimlerle savaşda gayret sarfetmek manasına kullanıldığı gibi, nefis, şeytan ve fasıklarla mücahede için de kullanılır. Nefis ile mücahede, dini esasları öğrenip ona göre amel etmek ve diğerlerine de öğretmekten ibarettir. Şeytanla cihad, ondan gelen şüphelere ve süslü gösterdiği şehvetlere karşı koymaktır. Kafirlerle cihad, el, mal dil ve kalb ile olur. Fasıklarla ise el, sonra kalb ile olur.[173]

Ebu'l-Velid İbn Rüşd (v. 520/1126), cihadı şu kısımlara ayırır.[174]

a) Kalb ile: Nefis ve şeytanla yapılan cihad.

b) Dil ile: İyiliği emr ve kötülükten nehyetmek Münafıklarla yapılan cihad da bu kısma girer.

c) El (Kuvvet) ile: İdareci ve yetkililerin, insanları haram ve batılları irtikab etmekten ve farz ve emirleri terkten tedib yoluyla alıkoymaları. Hadd ve cezaların tatbiki de bu kısma girer.

d) Kılıç ile: Din hususunda gayrımüslimlerle yapılan savaş:

Kulun nefsi ile olan cihadı, dış düşmanlara karşı olan cihada nisbetle asıldır. Dış düşmanla cihat bunun fer'idir. Allah Resulü (s.a.), "mücahid, nefsiyle cihad edendir" buyurmuşlardır. Bundan nnefisle cihadın asıl olduğu anlaşılmaktadır. Allah'ın emirlerine uymak hususunda nefsiyle cihad etmeyen dış düşmanlarla da edemez.[175]

Verilen bu kısa malumattan da anlaşılacağı gibi, cihad kelimesi, geniş anlamda, başta nefs ile mücahede olmak üzere, iyiliği emr ve

---

171. Kâsâni, VII, 97; Bilmen, III 334, 354; Hamidullah, *İsl. Dev. İdaresi*, s. 131.
172. İbn Rüşd, *el-Mukaddimât*, I, 259.
173. Şevkâni, VII, 236.
174. *el-Mukaddimât*, I, 259.
175. İbn Kayyim, *Zadu'l-Meâd...*, II, 38; Mubarekfuri, *Tuhfetu'l-Ahvezi..*, V, 250.

kötülükten nehy, toplumda İslâmi esaslara riayeti temine çalışmak, İslâmı tebliğ etmek ve dış düşmanlarla mücahedede bulunmak gibi manalara şamildir.

Cihadı, müslümanların gayrımüslimleri zorla İslâm'a sokmak için onlarla yaptıkları savaş şeklinde göstermek, hiçbir mesnede dayanmamaktadır.[176] Batı'lı müellifler, öteden beri, cihadın tüm dünya müslüman oluncaya veya İslâm hakimiyetine boyun eğinceye kadar onlarla savaşmak manasını ifade ettiğini; İslâm'a göre müslüman bir devletin gayrımüslim devletlerle münasebetlerinin sulh değil de harb esasına dayandığını ve buna bağlı olarak da dünyanın darulislam ve darulharb olarak taksim edildiğini[177] iddia etmektedirler.

Hakikatte ise cihad, evvela sulhane yol ve vasıtalarla İslâmı tebliğ ve bu hususta gayret göstermeği ifade eder. Ancak durum, bir başka merhalede davet ve davetçilerin emniyetini sağlama, din ve inanç hürriyetini teminat altına alma ve İslâm ülkesini savunmayı gerektirirse harbe başvurulur.[178] Bu durumda cihad, bilfiil harbi ifade eder.

Geçen bahiste üzerinde etraflıca durulduğu gibi, cihadın meşru kılınmasının sebebi, kendilerine cihad ilan edilecek kimselerin

176. Zuhayli, *Asâru'l-Harb*, s. 32-34.
177. Khadduri, *War and Peace in the Law of Islam*, s. 52, 53, 144, 251; *International Law*, 350, 359; Tyan, *Institutions du Droit Public Musulman*, II, 302; Fattal, A., *Le Status legal des non-Musulmans en pays d'Islam*, s. 71; Kruse, *İslam Devletler Hukukunun Ortaya Çıkışı*, s. 57, 65, 79; Lammens, *l'Islam*, s. 8. Terrase, *Islam d'Espagne*, s. 29, 272.
178. Zuhayli, a.g.e., s. 34, Kaydetmek gerekir ki, alelalede şartlarda harb (cihad), "farz-ı kifaye" tabir olunan toplumsal bir mesuliyet olup, ferdi değildir. Ancak umumi seferberlik gibi bazı hallerde ferdi mesuliyet sözkonusudur. Bu durumda cihad "farz-ı ayın" olur. (Nevâvi; s. 57, 84). Hanefi, Şafii, Maliki ve Hanbeli mezhepleri alimleri, cihadın normal durumlarda "farz-ı kifaye", "nefir-i amm" denen umumi seferberlik halinde ise "farz-ı ayın" olduğunda müttefiktirler. (bk. Cessâs, *Ahkâmu'l-Kur'ân*, III, 116-117; Serahsi, *el-Mebsût*, X, 3; İbn Nuceym, *el-Bahr*, V, 76; İbn Rüşd, *Bidâye*, I, 324; *el-Mukaddimât*, I, 263; İbn Hacer, X, 212; Şirbini, IV, 208; İbn Kudâme, *el-Muğnî*, X, 264-265; *el-Mukni*, I, 483; Haccâvi, *el-İknâ*, II 2; Zahiri ve Ca'feriyye (İmamiyye) mezhepleri de sözü geçen mezheplerin görüşündedirler. (bk. İbn Hazm, *el-Muhalla*, s. VII, 291; Mağniyye, *Fıkhu'l-İmâm Ca'feri' s-Sâdık*, II, 262; Tusi, *en-Hihâye*... I, 292).

müslümanlara karşı harbî, yani muharip bir düşman durumunda olmalarıdır. Cihad haksız tecavüzleri önlemek, insan hak ve hürriyetlerini korumak, toplumun sulh ve saadetini temin maksadıyla teşri kılınmıştır.[179] Serahsi (v. 483/1090), bu hususu gayet açık bir şekilde belirtir: "...Cihaddan maksad, müslümanların emniyet içinde bulunmaları ve din, dünya işlerini yürütme imkanına kavuşmalarıdır."[180]

Görüldüğü gibi, devletlerarası münasebetler sözkonusu olunca, cihad İslâm'ı tebliğden ibaretken, onun harb haline dönüşmesi karşı tarafın müslümanlarla savaşması sebebiyledir. Yoksa ne cihad mutlak olarak gayrımüslimlerle harbetmeği ifade eder, ne de İslâm dinde ikraha cevaz verir.

2. *Din Hürriyeti*

İslâm, kalblere girmek için zor ve baskıyı bir vasıta olarak kullanmaz. Aksine, insanın aklına, fikrine ve gönlüne hitabeder:

"Hakikat, göklerin ve yerin yaradılışında, gece ile gündüzün birbiri ardından gelişinde temiz akıl sahipleri için elbet ibret verici deliller vardır."[181]

"Onlar (Allah'ın) göklerde ve yerdeki o mülkü saltanat(ın)a, Allah'ın yarattığı herhangi bir şeye, belki ecellerinin yaklaşmış olduğuna da bakmadılar mı? Artık bundan sonra hangi söze inanacaklar ki?"[182]

İnsanların akıl ve fikirlerini kullanarak dini inançlarını istedikleri gibi seçmeleri için, İslâm din hürriyetini teminat altına almış, iman esasını düşünce ve araştırmaya dayandırmıştır, zor, baskı ve taklide değil.[183]

179. Bilmen, III, 356.
180. *el-Mebsût*, X, 3.
181. Al-i İmrân 3/190.
182. A'râf 7/185.
183. Hallâf, s. 34; Seyyid Kutub, III, 29. bk: Mâide 5/99, Zuhruf 43/22-24, En'âm 6/35, Şûrâ 42/3, 48, Kehf 18/6.

"Dinde zorlama yoktur. Hakikat, iman ile küfür apaçık meydana çıkmıştır..."[184]

Kaffâl bu ayetin tefsirinde şöyle der: Allah Teala, tevhid delillerini özre yer bırakmayacak şekilde tam ve yeterli olarak açıkladıktan sonra, küfr üzere devamı hususunda kafire artık hiçbir özür kalmadığını bildirdi. Zor ve baskıyla imana sokmak ise, imtihan yurdu olan dünyada caiz değildir. Zira, dine sokmak için zor ve baskı kullanmakda, imtihanın manasını geçersiz kılmak sözkonusudur.[185] Kur'an-ı Kerim'den bir başka misal verilecek olursa: "*De ki: O (Kur'an) Rabbimizden (gelen bir) hakdır. Artık dileyen iman etsin, dileyen inkar etsin...*"[186]

"*Eğer Rabbin dileseydi yeryüzündeki kimselerin hepsi, topyekun elbette iman ederdi. Böyle iken sen hepsi mü'min olsunlar diye insanları zorlayacak mısın?*[187] Bu ayet-i kerime, tüm insanların müslüman olmaları hususunda ilahi meşietin hasıl olmadığına delalet eder.[188] Allah bunu dilememiştir. Çünkü böyle bir şey, tekvin ve teşrii dayandırdığı hikmete muhalif olurdu.[189]

Allah Resulü de, diğer toplumlarla yaptığı bütün anlaşmalarda, hiç kimsenin baskıyla dininden döndürülmeyeceğini belirterek din hürriyetini teminat altına almış ve kendi kumandanlarına da bu hususta talimat vermiştir.[190] İmana davet ancak sevgi ve bağlılıkla olur. Savaş ise kin ve nefrete yol açar. İslâm'ın tebliği için harbi değil sulhü temel vasıta kabul ettiğini şu olay da açıkça gösterir; Kur'an-ı Kerim'de şöyle buyrulur:

---

184. Bakara 2/256.
185. Râzi, II, 742.
186. Kehf 18/29.
187. Yunus 10/99.
188. Râzi, V, 43.
189. Ebu's-Su'ud, V, 41.
190. Misal olarak Yemen ahalisi ile yapılan anlaşma için bk. Yahya b. Adem, *Kitâbu'l-Harâc*, s. 68; Ebû Ubeyd, a.g.e., s. 21, 27, 35.

"...*Fakat (Allah) sizin bilmediğinizi bildi de ondan önce yakın bir fetih yaptı.*"[191] Sahabeden Bera ve Enes (r.a.) ile İbn İshak, bu ayette zikredilen "fetih"den maksadın Hudeybiyye anlaşması olduğunu söylerler. Zühri de şöyle der: Hudeybiyye'den önce, İslâm'da ondan daha büyük bir fetih olmamıştır. O zamana gelinceye kadar, iki grup karşılaşınca savaş olurdu. Ama mütareke ile harp sona erince, insanlar birbirlerinden emin oldular, konuşup tanışmağa fırsat buldular. Kendisine İslâm tebliğ edilince, müslüman olmayan aklı başında bir tek insan kalmadı. Bu iki sulh yılı içinde, o zamana dek İslâm'a girenler kadar veya daha fazla sayıda insan müslüman oldu.[192]

Esasen Kur'an-ı Kerim, kalbiyle isteyerek değil de dış görünüşle müslüman olanların imanlarının makbul olmadığını, müslümanların güç ve kuvveti karşısında, İslâm'a girdiklerini söyleyen bedevi Arapların durumunu haber vererek açıkça belirtir: "*Bedeviler, "iman ettik" dediler. De ki: siz iman etmediniz ama, (bari) müslüman olduk deyin. İman henüz kalblerinize girmemiştir...*"[193] Allahü Teala, onların iç halini haber vererek, gerçekde iman etmiş sayılmadıklarını, ancak müslüman olduklarını ve İslâm'a girdiklerini söyledikleri için, onlara İslâm hükümlerini tatbik gerektiğini açıklamıştır. Çünkü İslâm'ın dünyevi hükümleri "İslâm'a girmeğe, ahiret hükümleri de "İman"a bağlıdır. Bu yüzden, sözü geçen bedevilerin İslâm'a girişleri kabul edilmiş, mü'min oluşları nefyedilmiştir.[194]

Bütün bu zikredilenlerden de anlaşıldığı gibi, İslâm yayılmak için savaşa asla bavşurmamış, sulh yoluyla tebliğ ve neşri hedef almıştır. Başlangıçta müslümanların yaptığı savaşlar, gayrımüslim idarecilerin İslâm ve müslümanlara yönelik düşmanca tutum ve davranışları karşısında, İslâm davetini ve din hürriyetini himaye için zaman ve şartların gerektirdiği tabii bir merhale olarak ortaya çıkmıştır.[195]

---

191. Feth 48/27.
192. Şâfii, *Ahkâmu'l-Kur'ân*, II, 63; Beyhaki, IX, 223; İbn Kesir, *es-Sire*, III, 34.
193. Hucurât, 49/14.
194. İbn Kayyim, *İ'lâmu'l-Muvakki'in*, III, 100, 126.
195. Zuhayli, a.g.e., s. 78, 356.

3. *Cihad-Mukaddes Harp*

Allah Resulü'nün risaleti umumi ve cihanşümul olup, yer ve zaman farkı gözetilmeksizin bütün insanlığa hitab eder.[196] Risaletini tebliğ vazifesi de peygamber olarak kendisine tevdi edilmiştir:

"Ey Peygamber, Rabbinden sana indirileni tebliğ et. Eğer yapmazsan (Allah'ın) elçiliğini tebliğ (ve ifa) etmiş olmazsın..."[197]

Resulullah (s.a.) hayatında gücü yettiği herkese tebliğde bulundu. Veda Hutbesinde de Allah'ı bu tebliğ vazifesini ifa etmiş olduğuna şahid tutarak, orada bulunanları da bulunmayanlara tebliğle görevlendirdi. Bu sebeple, daha sonra müslümanların bu daveti sürdürmeleri ve tebliğden haberi olmayanlara ulaştırmaları onlara vacib oldu.[198]

Kur'an-ı Kerim'de belirtildiği gibi, tebliğ tamamen sulhane ve insani yol ve vasıtalarla yapılır: *"İnsanları Rabbinin yoluna hikmetle, güzel öğütle davet et. Onlarla mücadeleni en güzel (yol, vasıta) hangisi ise onunla yap.."*[199] Tebliğe karşı konmadıkça, ona engel olunmadıkça sulhane yol ve vasıtalarla tebliğ vazifesi sürdürülür. Bu, tüm insanlar için bir hak olan inanç ve fikir hürriyetinin gereğidir. Buna engel olan toplum veya devlet, insanın en mukaddes haklarından birini ihlallle düşmanlık ve tecavüze teşebbüs etmiş olur. İşte bu durumda, düşmanlık ve tecavüzden vazgeçmesi için onunla savaşılır.[200] Batı'nın siyasi tarihinde görülen istila, sömürü, kin ve beşeri ihtiraslar uğruna yapılan harpleri İslâm tanımaz: *"İşte ahiret yurdu! Biz onu yer(yüzün)de ne teğaallüb, ne fesad arzsuna düşmeyeceklere veririz. İyi sonuç, (Allah'ın ikabından) sakınanlarındır."*[201] İslâm'ın tanıdığı ve meşru kabul ettiği tek harp vardır ki, o da islam daveti ve müslü-

196. bk. A'râf, 7/158, Nisâ, 4/79, 170, Sebe' 34/28.
197. Mâide 5/67.
198. Hallâf, s. 73.
199. Nahl, 16/125
200. Merâği, s. 23; Ali Mansur, s. 33.
201. Kasas 28/83.

manlara yönelen düşmanlık ve tecavüze karşı yapılandır. Bu harb, İslâm'ın tanımadığı diğer harplerden ayrı olduğu ve gaye ve mahiyeti bakımından onlara benzemediğinden, "harb" kelimesi yerine, özel bir terim olan "cihad" kelimesi kullanılmıştır.[202]

Batılı müelliflerin, cihadı gayrımüslimlere karşı bir düşmanlık ve tecavüz vasıtası şeklinde göstererek, bu maksatla "Mukaddes Harb" (Holy War, Guerre Sainte) tabirini kullanmaları gerçeğe aykırıdır.[203] Nadir de olsa bazıları cihadın bir baskı vasıtası olmadığını ve İslâm'ın böyle bir şeyi kesinlikle reddettiğini[204] teslim ettikleri gibi, geçen bahislerde, İslâm'a göre cihadın sebebinin müslümanlara harb açılması olduğuna geniş şekilde temas edilmişti. Cihad hakkındaki gerçeği yansıtmayan görüş ve iddiaları yanında, Batılı müelliflerin "cihad"ı "mukaddes harp" şeklinde tecrümeler de yanlıştır. Cihad kelimesi her zaman harb manası ifade etmediği gibi, pratikde harbin "mukaddes" sayılması da hayat anlayışından ileri gelmektedir. Batı hayat anlayışına göre mukaddes sayılabilecek belki tek şey olan "ibadet"i bir müslüman ifa ederken eğer Allah rızasını gözetmezse, bu durum şirke kadar varabilir. Buna karşılık, onlarca mukaddes sayılmayan yeme ve içme gibi şeyleri, Allah'ın rızasını kazanmak için amel ve fiillerde bulunmak maksadıyla yaparsa, bu bir "ibadet" olur. Harp de böyledir ve yalnız Allah rızası için yapılır.[205] İslâm'ın bu hayat anlayışı bir ayet-i kerimede şöyle açıklanır:

---

202. Zuhayli, s. 34.
203. Zuhayli, s. 34, Onlar, cihad hakkında bu ididayı ileri sürerken, harb sebebinin küfür olduğunu savunan ve görüşlerine daha önce temas ettiğimiz bazı fakihlerin ifade ve delillerine dayanmaktadırlar. (bk. s. 57-58. Mesela, Arap asıllı bir hristiyan olan Majid Khadduri (Mecid Hadduri), iddiasına delil olarak Tevbe Suresi, 5. ve 123. ayetleriyle, "İnsanlarla, Allah'dan başka ilah yoktur demelerine kadar savaşmakla emrolundum" hadisini gösterir. (bk. *International Law*, s. 354, 359). Gerek harb sebebinin küfür olduğu görüşü gerek bu hadis ve ayetlerin tahlil ve tenkidi daha önce yapıldığından (bk. s. 58-59 v.d.) burada ayrıca üzerinde durulmayacaktır.
204. Crozat, s. 201.
205. Hamidullah, *İsl. Huk. İlm. Yardımları*, s. 93-94.

"De ki: Şüphesiz benim namazım da, ibaetlerim de, dirimim de, ölümüm de, hiçbir ortağı olmayan alemlerin Rabbi Allah'ındır. Ben böylece emrolundum. Ben (bu ümmetde) müslümanların ilkiyim."[206]

Avrupalı müelliflerin, cihadı olduğundan başka şekilde ve yanlış olarak anlatıp zihinleri bulandırmalarının bir sebebi de, cihadın İslâm'ı koruyucu bir esas olmasından ileri gelmektedir.[207] Cihada verdikleri yanlış manaya bağlı olarak, İslâm'ın bütün dünyaya şamil bir devlet kurarak alemi müslümanların hakimiyeti altına sokmayı hedef aldığını, bu sebeple İslâm devletinin, diğer toplumlar müslüman oluncaya veya kendisine boyun eğinceye kadar onlarla daimi sulh münasebetleri kurmayarak harbe devam edeceğini, cihadı da darulharbi darulislama çevirmek için bir vasıta olarak kullandığını iddia ederler.[208] Bu iddia kesinlikle gerçeğe aykırıdır. İslâm'a göre sulh asıl ve genel prensiptir, harb ise arızi ve geçici bir durumdur.[209] Cihad her ne kadar bir farize olarak kalmışsa da o, müslümanın elinde koruyucu bir vasıtadır. Alemi nüfuz altına almak, hakimiyet sınırlarını genişletme ve hiçbir sebep olmadan darulharbi darulislama çevirmede kullanılan kör ve vasıta değildir. Cihad farizasının varlığı, gayrımüslimlerle harbin sürekli olacağı, olur olmaz her fırsatta ilan edilebileceği, dünya İslâm hakimiyetine geçmedikçe sulhun sağlanmayacağı manasına gelmez.[210]

Yine onların iddia ettiklerinin aksine, gerçekde, İslâmi bir idare ve devlet teşekkül ettirmekden maksad, alemi müslümanların hakimiyeti altına sokmak değil, din esaslarını ve hak ve adaleti korumaktır.[211] İslâmi bir idare kurmakdan gaye, kulların Allah'a karşı vazifelerini tam bir emniyet ve kolaylık içinde yapmalarını temindir. Hatta, diğer dünyevi iş ve maslahatlar, onların ifa ve yürütülmesi, İslâm

206. En'âm 6/162-163
207. Zuhayli, s. 19.
208. bk. Khadduri, *War and Peace*, s. 44, 51, 141; *International Law*, s. 350; Tyan, II, 302.
209. Turnagil, s. 80, 118; Crozat, s. 200; Zuhayli, s. 654; Daks, s. 51-52; Altuğ, *Yabancıların Huk. Durumu*, s. 53.
210. Zuhayli, s. 97.
211. Zuhayli, s. 181.

devletinin teşekkülü için tali bir maksattır. Asıl maksat, Allah'a karşı kulluk vazifesini tam ifa edebilmek için şartların sağlanmasıdır.[212] Türk müellifi A. Reşid Turnagil, Resulullah zamanında ve müteakib devirler boyunca milletlerarası münasebetlerde mutad halin harb hali olduğunu, İslâm'da devletlerarası münasebetlerin dayandığı temel prensip sulh hali olmasa bile, bu durumun devletlerin şimdiki davranışlarına ve hareket tarzlarına muhalif olmayacağını belirterek[213] şöyle der: "...Ondört asır evvel zuhur etmiş olan İslâm'ı, milletlerarası münasebette harp halini mutad bir hal olmak üzere telakki edişinden dolayı itham etmek haksızlıktır. Halbuki İslâm'a atfolunan bu görüş, nefsulemirde vaki değildir. İslâm harp haline hiçbir zaman mutad bir hal nazarıyla bakmamıştır."[214] Aksine, Papalık müslümanlarla devamlı sulh münasebetleri kurulmasına umumiyetle mani olurdu. Gayrımüslimler, İslâm ülkelerinde serbestçe ticaret yaptıkları halde, müslümanlar hristiyan Batı ile ticari münasebetler kurmakda büyük güçlüklerle karşılaştılar. Hatta bazan buna imkan bile bulamadılar. Nitekim, 1179 yılında, Latran Konsili bütün hristiyan Avrupa'yı müslümanlarla alışverişten menetmişti.[215] Yakın Doğu ve Avrupa arasında ticari münasebetlerin kopmasına, İslâm'ın bu hususta takibettiği siyaset değil, hristiyan dünyanın müslümanlarla bu nevi münasebetlere girmeyi reddetmesi sebep olmuştu.[216] Diğer taraftan, Ortaçağlarda hristiyan çevrelerde, başka bir dine mensup her milleti hristiyan yapmak için onu mağlup etmenin yalnız bir hak değil, aynı zamanda bir vazife olduğu genel bir inanç ve hareket prensibi idi. Müslüman memleketlerin zaptedilmesinin hukuka uygun olduğuna dair fikir uzun süre yaşamağa devam etmiş olduğu gibi, kendi dinlerinde olmayanlara karşı mutad halin harp olduğuna dair hristiyan Batı'daki doktrin 20. yüzyılın başlarına kadar rağbet görmüştür.[217]

212. İbn Ebi Şerif, *el-Müsâmere*, s. 265.
213. Turnagil, *İslamiyet ve Milletler Hukuku*, s. 78.
214. A.g.e., s. 79-80.
215. A.g.e., s. 80-81, 125-126, 210.
216. Khadduri, *War and Peace*, 229.
217. Altuğ, a.g.e., s. 54.

İKİNCİ BÖLÜM

İslâm Hukukunda Ülke

Giriş

Geçen bahislerde İslâm'a göre devletlerarası münasebetlerin mahiyetine temas edilmişti. Bu bölümde ise, İslâm Hukukunda dâr (ülke) mefhumu üzerinde durulacaktır. Bilindiği gibi bir devlet ülke, nüfus ve iktidar olmak üzere üç unsurdan teşekkül eder. Ülke olmadan devlet teşekkül edemeyeceği gibi, ülkenin şu veya bu şekilde yokolması veya elden çıkmasıyla devlet de ortadan kalkar. Burada İslam'a göre ülke mefhumu ele alınırken, ülke, devletlerarası münasebetler ve devletin hakimiyet sahası ve hukuk nizamının tatbik alanı olması yönüyle incelenecektir.

1. Dâr'ın (Ülke) Tarif ve İzahı

Dâr kelimesi lügatte bina, arsa, mahalle, bina ve arsaların toplandığı yer manalarına gelir. Bir kavmin konakladığı, yerleştiği yere de dâr denir. Bu kelime, belde anlamına geldiği gibi, mecazen kabile manasına da kullanılır.[1]

İslâm Hukuku terimi olarak ise, dâr "Bir müslüman veya gayrımüslim idarecinin hakimiyeti altındaki ülke" manasınadır.[2]

---

1. İbn Manzûr, *Lisânü'l-Arab*, IV, 298; Zebidi, *Tâcu'l-Arûs*, XI, 318
2. İbn Abidin, *Reddu'l-Muhtâr*, III, 247.

Tariften de anlaşılacağı üzere, ülkenin tayin ve tesbitinde temel amil idare olup, devlet ile ülke arasında bir hakimiyet münasebeti sözkonusudur. Bu manada ülke, bir devletin faaliyet alanını meydana getirir ve orada fiili kontrol ve hakimiyeti tesis edip dışa karşı orayı koruyan otoriteye nisbet edilir. Radiyuddin es-Serahsi (v. 544/1149), bu hususta şöyle der: "Bir ülke, orada koruyucu bir idare ve hakimiyet kurmaları ve kontrolü ellerinde bulundurmaları sebebiyle o ülke halkına nisbet edilir."[3] Cessâs (v. 370/981) da şu mütalaada bulunur: "Dâr'ın (ülke) hükmü, üstünlük, kuvvet ve orada din hükmünü icraya taalluk eder."[4]

İdare ve hakimiyet faktörü, İslâm ülkesi ile gayrımüslim ülke arasında ayırıcı rolü oynadığı gibi, müslüman memleketler için de geçerlidir. Debûsi (v. 430/1039) bunu gayet açık bir şekilde belirtir: "İslam ülkesi ile gayrımüslim ülkeyi birbirinden ayırdeden faktör temelde idare ve hükümet ayrılığıdır. Bunun gibi, darulislam dahilinde müslüman yöneticiler arasında muhtelif memleketler de hakimiyet ve hükümet etme ile birbirinden ayrılır."[5] Adı geçen hukukçu bir başka yerde de şöyle der: "Müslüman idareciler arasında olduğu gibi, ülke onlara (gayrımüslimlere) ve bize (müslümanlara) kuvvet ve hakimiyet hükmüyle izafe edilir."[6] Diğer hukukçuların da benzer açıklamalarda bulundukları görülmektedir.[7]

Gayrımüslim ülkeleri birbirinden ayıran amilin de idare ve hakimiyet olduğu kabul edilir. Nitekim Serahsi (v. 483/1090), İslâm devletiyle sulh yapmış bulunan bir ülke (Darulmuvadaa) ile müslümanlarla anlaşması bulunmayan bir darulharb arasındaki münasebetten sözederek; anlaşmalı ülke diğerini istila eder ve hakimiyeti

3. *el-Muhit*, va. 408a.
4. Cessâs, *Şerhu Muhtasari't-Tahâvi*, va. 162 b.
5. *el-Esrâr*, va. 203b/145a.
6. A.g.e., 122b/137a.
7. Mesela, Serahsi şöyle der: "Bir yer (ülke veya toprak) bize veya onlara, kuvvet ve hakimiyet itibariyle nispet edilir:" (*el-Mebsut*, X, 114); Aynı ibare için bk. *Fetâva'l-Velvâlici*, va. 155b; İbn Hazm da, "Ülke, onu ele geçiren, malik olan ve onda hakimiyete sahip bulunana nisbet edilir"der. (*el-Muhalla*, XI, 200).

altına alırsa o ülkenin de anlaşmalı ülke hükmünü kazanacağını, eğer aksi olursa, anlaşma hükmünün her iki ülke için de sözkonusu olmayacağını ve bu mütalaanın da ülke hükmünde temel prensibin idare ve hakimiyet oluşuna dayandığını belirtir.[8]

2. *Kur'ân ve Hadiste Dârulislâm ve Dârulharb Tabirleri*

Gerçek şudur ki dünyanın darulislam ve darulharb şeklinde taksimi Kur'an ve Sünnet'de yapılmış değildir.[9] Muasır bazı müslüman müellifler, olaylar ve siyasi şartlar karşısında bu taksimi fukahanın yapmış olduğunu ifadeyle, darulislam ve darulharb tabirlerinin de Kur'an ve Hadis'de geçmediğini belirtirler.[10]

Kur'an-ı Kerim'de bu tabirlerin kullanılmadığında şüphe yoktur. Ancak, yalnız Hanefilerin delil kabul ettiği, bilinen hadis kitaplarında geçmeyen ve diğer mezheblerce de kabul görmeyen bazı hadislerde "darulharb" tabiri geçmektedir. Bu hadisler, tenkidleri ve delil olarak kullanıldıkları hükümler hususunda ilgili bahislerde ele alınacağı için, burada yalnız meâllerini vermekle iktifa olunacaktır.[11]

"Darulharb'de hadler uygulanmaz."[12]

"Darulharb'de müslüman ve harbi arasında faiz yoktur."[13]

Maverdi (v. 450/1058) de, darulislam ve darü'ş-şirk tabirlerinin geçtiği bir hadis zikreder:

---

8. *Şerhu's-Siyeri'l-Kebir*, V, 1703.
9. Zuhayli, s. 19. Bazı Batılı müelliflerin, Kur'an'ın dünyayı darulislam ve darulharb olarak ikiye ayırdığı (bk. Altuğ, 43) yolundaki iddiaları doğru değildir. Nitekim, A. Abel de, Kur'an'ın bu taksimi yapmadığını kaydeder. (bk. *Enc. of Islam*, II 126, "Dar al-Harb" maddesi).
10. Mevlana M. Ali, *The Religion of Islam*, s. 574; Ali Mansur, s. 129.
11. Hadislerle ilgili olarak "Ceza hukukunun uygulanmasında ülke ayrılığı ve darulharbde faizli muameleler" bahislerine bakınız.
12. Serahsi, *el-Mebsût*, IX, 100; Zeylai, *Tebyin*, III, 182; İbn Humam, V, 46; İbn Nuceym, *el-Bahr*, V, 18; Şafii, *el-Ümm*, VII, 322.
13. Serahsi, a.g.e., X, 28, XIV, 56; Zeylai, a.g.e., IV, 97; İbn Nuceym, a.g.e., VI, 147; İbn Humâm, VI, 178; Şâfii, a.g.e., VII; 326; İbn Kudâme, *el-Muğni*, IV, 162.

"Darulislam, kendinde bulunanı meneder, (tecavüzden korur) daruşşirk de, içinde bulunanı mubah kılar."[14]

Muhaddis Buhari, (v. 256/870), *Sahih*'inde bir bölüm başlığı olarak darulharb tabirini kullanır: "Bir kavim darulharb'de müslüman olursa, mal ve arazilerinin kendilerinin olacağına dair bab". Ancak, bu başlık altında zikredilen iki hadiste de darulharb tabiri kullanılmış olmayıp bir kavim müslümanlarla harb halinde iken malik oldukları mal ve arazilerin, İslâm'a girmelerinden sonra da kendi mülkiyetlerinde kalacağından sözedilir.[15] Buhari, darulislam tabirini de bir diğer başlıkta kullanır: "Emansız darulislama giren harbi babı."[16] Burada zikredilen hadiste de darulislam tabiri kullanılmış olmayıp bir müşrik casusun öldürülmesi için Resulullah'ın emir verdiği kaydedilir.

Hicretten sonra Medine için bazı tabirlerin kullanıldığı görülmektedir. Allah Resulü (s.a.) düşmana karşı gönderdiği ordu kumandanlarına yaptığı tavsiyeler ve verdiği talimatlarda şu hususu da zikreder: "...Onları İslâm'a davet et. Eğer İslâm'a girerlerse, sen de kabul et ve onlardan el çek. Sonra onları yurtlarından, "Darulmuhacirin"e (muhacirlerin yurduna) göçmeğe davet et..."[17]

Halid b. Velid, Hire halkı ile savaş yapmadan cizye üzerine yaptığı anlaşmada darulislam ve darulhicre ifadelerini kullanır. Onlara tanınan haklardan sözederek şöyle der: "...Hangi ihtiyar çalışamaz hale gelir, bir afet isabet eder veya zenginken fakir düşer de kendi

14. *el-Ahkâmu's-Sultâniyye*, s. 60 Yapılan araştırmada böyle bir hadise başka yerde rastlanmadığını kaydetmek gerekir.

15. Buhari, *Sahih*, Cihâd 180, IV, 33; Ayni, *Umde*.., XIV, 303; Mevlana M. Ali, a.g.e., s. 574-575.

16. Buhari, a.g.e., Cihâd 174, IV, 31.

17. İbn Mâce, *Sünen*, Cihad 38, II, 953; Ebû Davud, *Sünen*, Cihad 90, III, 83; Tirmizi, *Sünen*, Siyer 48, IV, 162; Nevevi, *Şerhu Sahihi Müslim*, XIII, 38, XII, 37; Zeylai, *Nasbu'r-Râye*, III, 380; Şevkâni, VII, 262. Medine'ye hicretten önce, Resulullah'ın hicretle ilgili bazı hadislerinde "Darul Hicre" tabirlerinin geçtiği görülür. (bk. Hakim, *el-Müstedrek*, III, 4-5; Beyhaki, IX, 9). Sahabe tarafından da Medine için darulhicre ve darussünne gibi ifadelerin kullanıldığı görülmektedir (bk. Şatıbi, *el-Muvâfakât*, IV, 190).

din ehli ona sadaka verirlerse, ondan cizye vergisi kaldırılır. Darulhicre ve darulislamda ikamet ettikleri sürece, o ve çoluk çocuğunun geçimi müslümaların hazinesinden sağlanır, darulhicre ve darulislamın dışına çıkarlarsa nafakaları müslümanlara düşmez."[18]

Verilen bu kısa malumattan da anlaşılacağı üzere, ne Kur'an ve ne de Hadis'de darulislam ve darulharbin tarif ve izahına rastlanılmamaktadır. Ancak, hukukçular darulislam ve darulharble ilgili olarak koydukları bazı hükümlere sünnetten delil getirirken, gerek Mekke ve Medine ve gerek diğer bazı şehir ve bölgeler hakkında mütalaalarda bulunurlar. Bu yerlerin darulislam veya darulharb olup olmadıkları hususunda görüşler ileri sürerler.

3. *Asr-ı Saadet'te Dârulislam ve Dârulharb (Ülke Mefhumunun Ortaya Çıkışı)*

Mekke'de müslümanlar müstakil bir cemiyet teşkil edememişlerdi. Hatta bu dönemde müslüman olduğunu bile herkes açıkça söyleyemiyordu. Gerek sayılarının azlığı ve gerek maruz kaldıkları zulüm ve baskılar sebebiyle, müslümanlar henüz idari ve siyasi bir teşkilattan mahrumdular. Nitekim hicret öncesi nazil olan Kur'an ayetleri, toplum hayatını tanzim ve hukuki konulardan çok, büyük kısmıyla, dinin temel esaslarına, tevhide yer veriyor ve bu husustaki delil ve bürhanlara dikkati çekiyordu.[19]

Mekke döneminde müslümanların müstakil bir idare altında yaşadıkları bir yurtları bulunmadığı gibi, diğer ülkeler hakkında siyasi ve hukuki bir hüküm ve mütalaada bulunmaları da sözkonusu olmamıştı. Allah Resulü (s.a.), ashabına yapılan eziyet ve zulüm karşısında onların Habeşistan'a hicret etmelerini istediğinde, Habeş ülkesinde yanında kimseye zulmedilmeyen bir kral bulunduğunu belirterek, oranın "Doğruluk ülkesi" (Ardu Sıdk) olduğunu söylemişti.[20]

---

18. Ebu Yusuf, *Kitâbu'l-Harâc*, s. 156; Hamidullah, *el-Vesâik*, s. 317.
19. Medkur, s. 28; Hudari, *Târihu't-Teşrii'l-İslâmi*, s. 16.
20. İbn Hişâm, I, 344; Taberi, *Târih*, II, 330; İbn Kesir, *es-Sire*, II, 4.

Mekke'de ilahi hakikat ve doğruluğun maruz kaldığı muameleye karşı, Habeşistan'ın bu şekilde nitelendirilmesi daha sonra müslümanlara gösterdikleri insani muamele ve tanıdıkları din hürriyetinde kendisini gösterecektir. Fakat bu ifadenin hukuki bir mahiyeti yoktur.

Allah Resulü'nün Mekke'de iken bir müddet ikamet ettiği el-Erkam'ın (r.a) evinde, aynı zamanda İslam'a davet ve öğretim işleri yürütülüyordu. İçlerinde Hz. Ömer'in de bulunduğu birçok kimse orada müslüman oldular. Bu sebeple o ev "darulislam" diye isimlendirilmişti.[21] Ancak, bu isimlendirme de herhangi bir hukuki ve siyasi mana taşımaz. Burada, "dâr" kelimesinin en yakın ve özel manasında (ev, bina) kullanıldığı açıktır.

Mekke döneminde bir "darulislam"dan sözetmek mümkün değildir. Fakat Mekke'nin fukaha tarafından hicret öncesinde de "darulharb" kabul edildiğini ve bundan da bazı hükümler çıkarıldığını görmekteyiz. Maliki fukahadan İbn Kasım (v. 191/807), ehl-i harbin köleleri darulharbde müslüman oldukları zaman efendilerinin mülkiyetinin onlardan kalkıp kalkmayacağı hususunu ele alırken, kendi görüşüne delil olarak, Hz. Ebubekir'in Bilal'i Mekke'de satın alıp azad etmesini[22] göstererek şöyle der: "...Bilal, efendisinden önce müslüman oldu. Ebubekir de onu satın alıp azad etti. Ülke (dar) de o zaman dârulharb idi, çünkü o sırada (Mekke'de) cahiliyye otoritesi ve hükümleri hakimdi..."[23] Hanefi hukukçular da, darulharbde müslümanın harbilerle mal ve para karşılığında bahse girmesinin cevazına, Rum suresinin ilk ayetleri nazil olduğunda Hz. Ebubekir'in (r.a.) müşriklerle bahse girmesine Allah Resulü'nün (s.a.) müsaade etmesini delil göstererek şöyle derler: "...Çünkü O Mekke'de, İslâm hükümlerinin uygulanmadığı daruşşirk'te idi..."[24] Mekke ve diğer beldeler gibi, hicretten önce Medine de daruşşirk

21. Hâkim, a.g.e., III, 502; Zeylai, *Nasbu'r-Râye*, III, 477.
22. bk. İbn Hişâm, I, 339-340.
23. Malik b. Enes, *el-Müdevvene*, II, 22.
24. Serahsi, *el-Mebsût*, XIV, 57: Ayrıca bk. İbn Humâm, VI, 178.

idi. Cabir b. Zeyd'den rivayet edildiğine göre İbn Abbas (r.a.) şöyle buyurdu: "Allah Resulü (s.a.), Ebubekir ve Ömer de muhacirlerden idiler, çünkü onlar da müşriklerden hicret ettiler. Ensar'dan muhacir olanlar da vardı. Çünkü Medine daruşşirk idi, onlar da Akabe gecesi Resulullah'a geldiler."[25]

Verilen bilgilerden anlaşılacağı üzere, hicret öncesinde hukuki anlamda darulislam diye gösterilebilir bir ülke yoktu. Hz. Peygamber Medine'ye hicret edince, ensar ve muhacirlerle İslâm toplumu vücud buldu ve günden güne güçlendi. Ondan sonra namaz, oruç, zekat, ceza hukuku ve helal ve haramla ilgili hükümler vahyedildi.[26] Medine'ye hicret İslâm devletinin vücud bulması için ilk merhaleyi teşkil etti. Tabii olarak da devletin tabi olacağı esaslar ve İslam toplumunun gerek kendi içinde gerek diğer toplumlarla olan münasebetlerini tanzim eden hükümler bu dönemde teşri kılındı.[27] Müslümanlar Medine'de siyasi anlamda bir toplum meydana getirip de gayrımüslimlerle aralarındaki münasebetler milletlerarası bir mahiyet kazanınca, İslâm devletinin faaliyet sahası ve hukuk nizamının tatbik alanı olarak darulislam da teşekkül etmiş oldu.

Böylece ilk İslâm Ülkesi "Darulhicre" oluyordu. Mekke ise halen "darukûfr ve harb" durumundaydı. Orada hiçbir İslâm hükmü icra edilemediği gibi, üstelik hiçbir müslüman, bir yakını veya müşriklerden birinin himayesi olmadan namaz bile kılamıyordu.[28] İbn Kayyim'in (v. 751/1350) de belirttiğine göre, Hz. Peygamber zamanında "darulhicre" aynı zamanda "darulislam"ı meydana getiriyor, yeni müslüman olanlardan darulislama hicret etmeleri isteniyordu. Ancak, bir belde halkının hepsi müslüman olsalar, o yer darulislam olacağından, hicret etmeleri gerekmiyordu.[29]

25. Nesai, *Sünen*, Bey'a 13, VII, 145.
26. İbn Hişâm, II, 154; İbn Kesir, a.g.e., II, 334.
27. Medkur, s. 28; Gazzâli, *Fıkhu's-Sire*, s. 188.
28. Abduh, *Tefsiru'l-Menâr*, X, 594, İbn Hazm da o günkü durumdan bahsederken şöyle der: "Rasulullah'ın Medine'si dışında her yer darulharb, düşmanla çatışma ve cihad alanıydı:" (*el-Muhalla*, VII, 353; Zuhayli, s. 171). Ayrıca bk. *el-Menâr*, IV, 354.
29. İbn Kayyim, *Ahkâmu Ehli'z-Zimme*, I, 5.

Serahsi, Bedir harbi sıralarında Medine'nin durumu hakkında şu mütlaaada bulunur: "... O zamanlar Medine için darulislam hükmü, ancak Resulullah müslümanlarla birlikte orada olunca söz konusuydu. Onlar Medine'den çıkınca, orada üstünlük ve hakimiyet yahudi ve münafıklara geçiyordu"[30] Aynı hukukçu bir başka yerde de şöyle der: "O zamanlar darulislam, Allah Resulü (s.a.) ve ashabının bulunduğu yer idi. Çünkü o günlerde, müslümanlar için bundan başka bir "mena'a" (askeri güç) mevcut değildi"[31] Fakat daha sonraları müslümanlar Medine'de güçlendikleri için bu durum söz konusu değildi. Allah Resulü (s.a.) zamanında fethedilen veya halkı müslüman olan yerler darulislam olduğu gibi, fetihten sonra Mekke de darulislama katılmış oldu.

Görüldüğü gibi, hicretten önce darulislam mevcut değildi. Darulharb ise esasen daha önce vardı. Ancak müslümanlara savaş izni hicretten sonra verildiğinden, müslümanların kendilerine harb açanlarla münasebetlerinin bilfiil harb halini alması bu dönemden sonradır.

Her ne kadar bazı Batılı müellifler, cihada verdikleri yanlış manadan hareketle, Medine döneminde müslümanların dine davet maksadıyla komşularına harb ilan ettiklerini ve buna bağlı olarak darulharb fikrinin bu dönemde ortaya çıktığını[32] söylüyorlarsa da, yukarıda verilen malumattan bu görüşün yanlışlığı anlaşılmaktadır.

I. DARULİSLAM-DARULHARB TAKSİMİ

1. Tarif ve Mahiyeti

İslâm Hukukunda darulislam ve darulharbin tarif ve izahına geçmeden önce, bu tabirlerin İslâm devleti ile gayrımüslim devletlerin hakimiyet alanlarını, yani ülkelerini tesbit ve aralarındaki siyasi münasebetlerin mahiyeti bakımından ele alınacağını belirtmek gere-

---

30. *el-Mebsût*, X, 18: Ayrıca bk. *Şerhu's-Siyeri'l-Kebir*, III, 1009.
31. *Şerhu's-Siyer*, III, 1011.
32. Abel, *Enc. of Islam*, II 126," darulharb" mad.

kir. Evvela hukukçuların darulislam ve darulharbe dair yaptıkları bazı tarifler üzerinde duralım:

Ülkenin müslümanalara ve gayrımüslimlere idare ve hakimiyet bakımından nisbet edildiğini[33] belirten Debusi (v. 430/1039), darulislamı "müslümanların idare ve hakimiyetleri altındaki yer" şeklinde tarif eder.[34] Serahsi (v. 483/1090) de "Darulislam, müslümanların hakimiyetleri altındaki yerin ismidir" der.[35]

Hanefi fakihlerinden Kuhistâni'nin (v. 962/1554) yaptığı tarife göre, "Darulislam, müslümanların İmamı'nın (devlet başkanı) sulta ve hükmünün yürürlükte olduğu ülke; darulharb de, kafirlerin reisinin emir ve idaresinin yürürlükte olduğu ülke"dir.[36]

Hanbeli hukukçu Haccâvi (v. 968/1560)de darulharbi "Küfür hüküm ve idaresinin hakim olduğu ülke" olarak tarif eder.[37]

Yapılan bu tariflerde, darulislam ve darulharbin İslam ve İslâm dışı idarelerin hakimiyet sahası ve hukuk sistemlerinin uygulandığı devlet ülkesini tesbit ve ifade ettiği görülmektedir. Yine tariflerden anlaşılacağı üzere, darulislam ve darulharbn tayin ve tesbitinde temel kıstas otorite ve hakimiyet olup, nüfusun müslim veya gayrımüslim olması, az veya çok olması önemli değildir.

Şafiilere göre darulislam üç kısımdır: 1) Müslümanların meskun bulundukları yerler. 2) Müslümanların fethedip gayrımüslim ahalisini cizye karşılığında iskan ettikleri yerler. Bu yerlerin mülkiyetinin İslam devletine veya sulh ile gayrımüslim ahaliye bırakılmış olması farketmez. 3) Başlangıçta müslümanların meskun bulundukları, fakat daha sonra gayrımüslimlerin istila ve hakimiyetleri altına geçen yerler.[38] Bunun dışında kalan yerlerin ise darulharb olduğu

33. *el-Esrâr*, va. 193a/137a.
34. A.g.e., va. 453a/317a
35. Şerhu's-Siyer, IV, 1253. Ayrıca bk. *el-Mebsût*, X, 81: "Darulislam sözümüz, idare ve hakimiyete nisbettir."
36. Kuhistâni, *Câmiu'r-Rumûz*, II, 311; Ali Mansur, s. 130.
37. Haccâvi, *el-İknâ'*, II, 7.
38. Nevevi, *Ravdatu't-Tâlibin*.., V, 433; İbn Hacer el-Heytemi, a.g.e., 350; IX, 269; Şirbini, a.g.e., V, 454; Bilmen, III, 371.

anlaşılmaktadır. Nitekim Buceyrimi (v. 1221/1866)de, "Darülküfr'den murad, küffanın sulh ve cizye olmaksızın ve daha önce darulislam olmadan istilaları altında bulunan ülkedir. Bunun dışında kalan yerler ise darulislamdır"[39] demektedir. Halkının gayrımüslim olduğu ve mülkiyetin İslâm devletine veya sulh ile eski maliklerine bırakıldığı iki nevi ülkeden sözle Râfii (v. 623/1226) şöyle der: "bu ikinci kısmın darulislam sayılması gösteriyor ki, bir ülkenin darulislam telakki edilmesi için, orada hiç müslüman bulunmasa da, ülkenin İmam'ın istila ve hakimiyeti altında bulunması yeterlidir."[40]

Buraya kadar zikredilen tariflerden anlaşıldığı gibi, darulislam ve darulharb tabirleri, İslâm ve küfür hakimiyetlerinin sınırlarını, bir başka ifadeyle İslâm devletinin hakimiyet ve faaliyet sahasıyla diğer devletlerin ülkesini tesbit ve ifade eder. Bir ülkenin darulislam kabul edilmesinde temel ölçü, idare ve icraatın islami olması, yani ülkenin İslâm esaslarına göre yönetilip İslâm hukukunun tatbik edilmesidir.[41] Buna göre darulislam, nüfusu ister müslüman ister gayrımüslim olsun, müslümanların hakimiyeti altında olan ve İslâm hukukunun tatbik ve icra edildiği her ülkedir.[42] Bundan ayrı olarak, idaresi gayrımüslimlerin elinde bulunan, fakat İslâm devletinin hakimiyet sahasına dahil "bağlı ülkeler"le, başlangıçta darulislam iken daha sonra İslâm dışı bir devlet veya idarenin istila ve haakimiyeti altına giren, ancak İslâmi hakimiyetin izlerinin tamamen ortadan kalkmaması sebebiyle eski hükmün devam ettiği ülkeler de darulislam sayılmaktadır. Bu iki durumla ilgili olarak hukukçuların görüşleri farklı olup birincisine darussulh, diğerine de darulislamın darulharbe dönüşmesi bahislerinde temas edilecektir.

---

39. Buceyrimi, III, 235.
40. İbn Hacer, a.g.e., IX. 269; Zeydan, s. 19.
41. Zeydan, s. 18; Zuhayli, s. 171; Daks, s. 127.
42. *Tefsiru'l-Menâr*, X, 371-372; Seyyid Kutub IV, 133; Udeh, *et-Teşriu'l-Cinâi...*, I, 275-276, 295: Zeydan, s. 18-19, 624; Zuhayli, s. 169, 171; Ali Mansur, s. 94; Daks, s. 126 127; Nevâvi, s. 59.

Darulharb ise İslâm'ın siyasi hakimiyetinin sınırları dışında kalan, idare ve hukuk nizaamının İslâmi olmadığı her ülkedir. Bunda da temel ölçü, İslâm hükümlerinin tatbik edilmemesidir.[43]

Görüldüğü gibi müslüman hukuçular devletin ülkesini tarif ve tesbit açısından dünyayı iki kısma ayırmışlardır. darulislamda devletin siyasi, iktisadi, idari ve hukuki nizamı İslâmî esaslara göredir. Teşrii (yasama), icrai (yürütme) ve kazai (yargı) yetkiler müslüman otoritenin elindedir. Darulharbde ise, bu nizam ve yetkiler ya tümüyle yoktur veya bir dereceye kadar eksilir. Bunun sınırı da hukukçular arasındaki görüş ayrılıklarına bağlı olarak farklılık arzeder.[44] Darulharb tabirinin, müslümanlarla gerçekte harb halinde olan bir yer manasına kullanılması makul ve doğru olandır. Fakat bu tabir, hukukçular tarafından, müslümanlarla harb halinde olmasalar bile, darulislam olmayan bütün ülkeler için kullanılmıştır. Böylece müslüman bir devletin sanki tüm gayrımüslim dünya ile daimi harb halinde olduğu mülahaza edilmiştir. Bu durum, İslâm'ın temel prensipleriyle telif edilemez.[45] Daha önce harbin sebep ve il-

---

43. Seyyid Kutup, IV, 133; Udeh, a.g.e., I, 277; Zuhayli, s.170, 176; Daks, s. 126.

44. Ali Mansur, s. 128, 129. Bu görüş ayrılıkları için darulislamın darulharbe dönüşmesi bahsine bakınız. Darulislam ve darulharb taksiminde fukahanın İslam devletinin hakimiyeti ve İslam Hukukunun tatbik sahasına itibar ettiğine dair ayrıca bk. Udeh, I, 275; Daks, s. 125-126.

45. Mev. M.Ali, a.g.e., s. 575. Esasen İslam ülkesi ve gayrımüslim ülke için, fukaha tarafından darulislam ve darulharb dışında bir çok tabir kullanılmıştır. Misal olarak bazıları zikredilecek olursa; Darulislam için: Daruna -bizim ülkemiz- (Serahsi, *Şerhu's-Siyer*, IV, 1583, I, 339, V, 2273; *el-Mebsût*, XXX, 33; Haccavi, IV, 306 vs.); Daruliman (İbn Arabi II- 388); Daruttevhid (*el-Mebsut*, X, 82); Darulmüslimin (el-Ümm, IV, 4; Taberi, İhtilaf..., s. 238; *Şerhu's-Siyer*, IV, 1519); Daru Ahkam-İslam hukukunun tatbik sahası olan ülke manasına (*el-Mebsût*, XXX, 33; Seyyid Şerif, s. 82); Ayrıca Biladulislam, Biladulmüslimin, Ardulislam gibi tabirler. Darulharb için: Daruhum -onların ülkesi- (Taberi, a.g.e., s. 171; *Şerhu's-Siyer*, V, 1701); Daru Şirk (*el-Ümm*, IV, 84, V, 320; Taberi, a.g.e., 46); Darulküfr (*el-Müdevvene*, II, 300; *el-Ümm*, IV, 5 Haraşi, III, 112); Darülküffar (Remli, a.g.e., V, 454). İslam hukukunun tatbik sahası dışında kalan ve hukuk yerine kuvvetin hakim olduğu ülkeler manasına: Daru Kahr (*el-Mebsut*, XXX, 33); Daru Kahr ve Galebe (Seyyid Şerif, s. 82); Daru Kahr ve İbaha (Haccâvi, III, 144). Ülkenin özel adlı zikredilerek; Darüttürk (*Şerhu's-Siyer*, V, 1948); Darulhind (Kadıhan, I, 573). Ayrıca , Biladuladuvv, Biladuşşirk, Biladulharb, Biladulmüşrikin, Ardulharb, Ardulküfr, Arduşşirk gibi.

letine dair görüşlere temas edilirken, İslâm'a göre devletlerarası münasebetlerde normal ve daimi halin sulh hali olduğu belirtilmişti. Fukahanın yaptığı bu taksim, gayrımüslim müelliflerin zan ve iddia ettikleri gibi müslümanların gayrımüslimlere karşı daimi bir harb içinde bulundukları ve dolayısıyla darulislamın diğer ülkelerle devamlı harb halinde olduğu[46] esasına dayanmamaktadır. Dünyayı bu şekilde taksim ve isimlendirme vakıa ve siyasi şartlardan doğmuştur. Hukukçuların her iki ülkeye ait tariflerinde görüldüğü gibi, bunun sebebi, onların İslâm devletinde hakimiyet mefhumunun tarifi ve sınırlarının tesbitine yönelmeleridir.[47] Yine bu taksimden maksat, birisi İslâm ülkelerine değeri de yabancı ülkelere şamil olmak üzere dünyayı iki devlet veya siyasi blokun hükmü altına sokmak değildir. Devletlerarası münasebetler sözkonusu olunca, bu taksim, Ebu Hanife'nin de belirttiği gibi,[48] müslümanlar için emniyet veya korku ve düşmanlığın olması yönünden yapılmıştır.[49] Müslüman hukukçuların darulislam ve darulharb taksimleriyle, gayrımüslim ülkeyi darulharb şeklinde isimlendirmeleri üzerinde, kendi zamanlarındaki siyasi şartlar ve devletlerarası münasebetlerde mevcut durumun tesiri olmuştur. Yoksa bunun temeli din ayrılığı ve müslümanların diğerleriyle münasebetlerinde normal halin harb olduğu değildir. Aksine, İslâm ve müslümanlara karşı vaki tecavüz ve

---

46. bk. Abel, *Enc. of Islam*, II 126-127. "Dar al-Harb" ve "Dar al-İslam" mad; Macdonald, *Enc. de l'Islam*, I, (Leyde 1913), 941. "Dar al-Harb" mad.; Tyan, II, 302; Khadduri, *War and Peace*, s. 53, 170; *Int. Law*, s. 351; Massignon, *La crise..*, s. 80-81. Bunlardan bazıları da darulislamı Roma ülkesi ("ager romanus") ve darulharbi de Romalıların Düşman Ülkesi (ager hosticus" des Romains) karşılığında gösterir ki (bk. Fattal, s. 71), bu da gerçeğe aykırıdır. İslam'a göre, müslümanlarla aralarında harb hali olması manasına bir yerin darulharb sayılması, onların harb ve tecavüzleri sebebiyledir. Halbuki Romalılara göre diğer toplumlara karşı harb daimi idi. Yabancılar aynı zamanda düşman sayılır, hiçbir hukuki şahsiyete malik kabul edilmeyerek mubah bir mal ve köle addedilirdi. Onlara göre dünya, Roma Ülkesi, Anlaşmalılar Ülkesi ve Yabancı veya Düşman Ülkesi olarak üçe ayrılmıştı. (bk. Hamidullah, *İsl. Huk. İl. Yard.* s. 93; Zuhayli, s. 193-194.
47. Ali Mansur, s. 129-130.
48. bk. Kâsâni, VII, 131.
49. Udeh, a.g.e., I, 292; Zuhayli, s. 195.

düşmanlıklar buna yolaçmıştır. Fukaha da bu vaki duruma uygun olarak, müslümanlarla karşılıklı anlaşma, İslâm'a girme veya İslâm tebaası olmalarıyla sulh sağlanıncaya ve kendilerinden emin olununcaya kadar, onlarla münasebetlerin hasmane olduğuna hükmetmişlerdir.[50] Evvelce de belirtildiği gibi, İslâm'ın doğuşu ve onu takib eden asırlar boyunca, İslâm dışı dünyada hakim telakki beynelmilel münasebetlerin harb esasına dayanmasıydı. Hristiyan Batı'da, bilhassa müslümanlara ve diğer din mensuplarına karşı harbin daimi olduğuna dair doktrin son zamanlara kadar sürüp gelmiştir.

Batılı müellifler, devletlerarası münasebetlere dair Kur'an ve Sünnet'in açık nass ve esaslarını ihmal ederek, fukahanın kendi zamanlarındaki duruma uygun olarak verdikleri bu hükümleri ve bazılarının gayrımüslimlerle münasebetlerin harb esasına dayandığına dair görüşlerini nakledip, buna göre İslâm'da devletlerarası münasebetlerin harb esasına dayandığını, gayrımüslimlerle harbin devamlı olmasıyla da ülkelerinin darulharb sayıldığını iddia ettiler. Bu iddanın gerçekle hiçbir ilgisi yoktur.[51] İslâm hükümlerinin tatbik edilmediği ülkelerin darulharb şeklinde isimlendirilmesinin sebebi, müslümanların diğerleriyle münasebetlerinin harb olduğu değil, müslümanların onlardan sakınmaları, onları bilfiil değil de muhtemel düşman addetmeleridir.[52] Zerka'nın da belirttiği gibi, klasik İslâm hukuk ıstılahında darulharb, İslâm devletiyle fiili harb halinde olan ülke manasına gelmez. Müslümanlarla aralarında harb vukuunun muhtemel olması sebebiyle İslâm devleti dışında kalan ülkelere darulharb denmiştir.[53]

50. Zuhayli, s. 130, 136, 192; Ali Mansur, s. 129, 140; Daks, s. 128.
51. Ali Mansur, s. 236, 240.
52. Nevâvi, s. 59.
53. Zerka, I, 463. Müslümanlarla harbetmeseler dahi, gayrımüslimlere ait ülkenin darulharb sayılmasında genel kaide, müslümanlarla sulh üzere anlaşma yapmayan her ülkenin muharib addedilmesidir. (*Tefsiru'l-Menâr*, IV, 409). Nitekim bazı lügat kitablarında, darulharb şöyle tarif edilir: "Darulharb, bizimle kendileri arasında sulh bulunmayan gayrımüslimlerin ülkesidir." (bk. *Lisânu'l-Arab*, I, 303; *Tâcu'l-arûs*, II, 249). Ö. Nasuhi Bilmen de darulharbi "Müslümanlarla aralarında muvada'a ve musalaha bulunmayan gayrımüslimlerin ülkesi" şeklinde tarif eder. (Bilmen, III, 335, 369).

Meselenin daha iyi anlaşılması için, Hanefilerin bu husustaki görüşlerine biraz temas etmek faydalı olur. Hanefilere göre, gayrımüslimlerle harbin meşru olmasının sebebi, onların küfrü değil, müslümanlara harb açmış olmalarıdır. Dolayısıyle devletlerarası münasebetlerde emel prensip sulh hali olup, müslümanlara harb açmayan toplumlarla harb edilmez. Hanefiler, gayrımüslim bir ülkeyi darulharb saymalarını da şöyle izah ederler: Bütün insanlar prensip olarak masum olup, kimse küfrü sebebiyle öldürülmez. Ancak savaşırsa kendisiyle savaşılır ve kanı mubah sayılır. Nitekim müslüman da haksız yere savaşınca (ayaklanıp bâğî olunca) onun da kanı mubah olur ve kendisiyle savaşılır. Şu kadar var ki, kafirler, din sebebiyle müslümanlara düşmanlık besleyip, ülkelerinde küfür bağıyla birbirlerine yardımcı olarak müslümanlarla savaştıkları için, bu durumda ister bilfiil harb etsinler ister etmesinler, "harbî kafir" olmalarıyla hükmen muharip sayılarak kanları mubah addedilir. Çünkü kafir, küfrü sebebiyle, gücü yettiğinde müslümanlara karşı düşmanlık ve savaşa yönelir. Bu sebeple, muhabereye muktedir olması halinde, ki bu da erkegin erkek olması ve bir topluluğa katılmasıyladır, onun küfrü bilfiil muharebenin yerine ikame edilir. Nitekim tek fert müslümanlarla savaşa muktedir olamayacağından, topluluktan (ülkeden) hakikaten veya hükmen ayrılmasıyla (yani zimmi veya müste'min olması halinde) kanının mubah olmasını gerektiren sebep ortadan kalkmış olur.[54] Eğer onlarla savaşmanın meşru olması ve kanlarının mubah sayılması için, bilfiil muharebeye başlamaları şart koşulursa, onlara karşı koymak, harb ve tecavüzlerini önlemek mümkün olmaz.[55]

Bundan da anlaşılacağı gibi, gayrımüslim ülke, halkının müslümanlara karşı muhtemel düşmanlık ve harbleri sebebiyle darulharb sayılmaktadır. Fakat bu, mutlaka onlara harb açmak, olur olmaz her durumda can ve mallarını mubah sayarak itlaf etmek gerektiği an-

54. Debûsi, *el-Esrâr*, va. 209a/148b, 454b/318a.
55. Radiyuddin es-Serahsi, *el-Muhit*, va. 381b; Buhari, Burhanuddin, *ez-Zahîre*, va. I, 309b.

lamına gelmez. Onlarla savaşı gerektirecek bir durum ortaya çıkacak olursa, harbe ilk olarak onların teşebbüs etmesini beklemeden kendilerine harb açılabileceği ve kanlarının akıtılabileceğidir bunun manası. Yine onların can ve mallarının mubah kabul edilmesinden murad, arada harb olmadan, her fırsatta onları öldürmek, mallarını ele geçirmek veya zarar vermek değildir.

Daha önce, müslüman hukukçuların devletlerarası münasebetlere dair görüş ve delillerini ele almış, Cumhur-u Fukahaya göre harbin sebeb ve illetinin, gayrımüslimlerin müslümanlara karşı düşmanlık ve tecavüzleri olduğunu, dolayısıyla İslâm'da devletlerarası münasebetlerin sulh esasına dayandığını belirtmiştik. Buna göre, darulharb kelime manasına bağlı olarak darulislamla arasında harb halinin bulunduğu ülke manasına alıncak olursa, şöyle tarif edilebilir;

"Müslümanlara, ülkelerine veya İslâm davet ve davetçilerine tecavüzü sebebiyle, darulislam ile sulhane münasebetleri değişen ülkeye darulharb denir."[56] Bir başka ifadeyle, darulharb, ilk olarak kendisi İslâm veya müslümanlara karşı düşmanca tutum ve davranışlar içine giren veya bir İslâm devletiyle harb halinde olan ülkedir.[57] Harbin bilfiil vukuu şart olmayıp, iki ülke arasındaki münasebetlerin düşmanlığa dönüşmesi ve sulhane münasebetlerin kesilmesi kafidir. Bu durum da, tabii olarak harb veya düşmanlığın devamıyla sınırlı olup, münasebetler sulh halinde dönünce kalkar.[58] Buna karşılık, müslümanlara tecavüzde bulunmayan ve İslâm tebliğine karşı çıkmayıp davetçilere tebliğ ve din hürriyeti tanıyan ülke ve topumlara karşı savaşmak, onlarla sulhane münasebetleri kesmek caiz değildir.[59]

2. *Dârulharb'in Dârulislam'a Dönüşmesi*

İslâm hukuk literatürü ve tatbikatından anlaşıldığı üzere, bir darulharb şu hallerde darulislam olur.

56. Hallâf, s. 74.
57. Ali Mansur, s. 94.
58. Zuhayli, s. 194, 196.
59. Hallâf, s. 74-75.

a) Ülke halkının İslâm'a girmesi: Darulharb, ahalisinin tümüyle müslüman olması halinde darulislam olur.[60] Bu durumda, o yer İslâm idare ve hakimiyeti altına girdiğinden, orada İslâm hükümleri tatbik edilir.

b) İslâm hükümlerinin tatbiki: Müslüman hukukçulara göre, fethedilen bir darulharb, orada İslâm hükümlerinin tatbik ve icrasıyla darulislam haline gelir.[61] Bir ülke mücerred fethedilmiş olmakla, orada İslâm ahkamı tatbik edilmeden darulislam olamaz.[62] Ancak fetihten sonra yurd edinilmesi[63] cuma ve bayram namazlarının kılınmaya başlanması[64] veya İslâm hükümlerinden herhangi birinin icra ve tatbik edilmesiyle darulislam olur.[65] Önemli olan, o yerin darulislam kılındığına karar verilerek ikamete başlanmasıdır.

Darulharbin bu şekilde darulislam statüsü kazanabilmesi için, mutlaka bir İslâm ülkesine bitişik olması veya orada yalnız müslümanların bulunması şart değildir.[66] Ülke veya belde halkı yurtlarını terkedip gitmemişlerse, o yerin darulislam olmasıyla, onlar da müslüman devletin vatandaşı (zımmi) haline gelirler.[67]

3. *Muhalif Ülkede Askerî Ordugâhın Hükmü*

İslâm hukukunda ülke, devletin faaliyet ve hukuk nizamının tatbik alanı olarak, yalnız alelade hakimiyet sahası ile sınırlı değildir. Geniş

---

60. Mâverdi, s. 150; Serahsi, *Şerhu's-Siyer*, I, 350-351, V, 2190-2191; İbn Kayyim, *Ahkâmu Ehli'z-Zimme*, I, 5.
61. Debûsi, *el-Esrâr*, 126b/137a; Halvâni, *el-Mebsût*, 313b; Radiyuddin es-Serahsi, *el-Muhit*, 408a; Kâsâni, VII, 130; *Fetâva'l-Kerderi*, 391a; *el-Fetâva'l-Bezzâziyye*, VI, 313; *el-Fetâva't-Tâtârhâniyye*, II, 113a; 116a; *el-Fetâva'l-Hindiyye*, II, 232; İbn Kayyim, a.g.e., I, 365-366; Bilmen, III, 369; Merâği, s. 27; Zeydan, s. 20; Zuhayli, s. 172.
62. Serahsi, *el-Mebsût*, X, 23.
63. Serahsi, *Şerhu's-Siyer*, I, 251, 350-351.
64. Molla Hüsrev, *Düreru'l-Hukkâm*, I, 295; İbn Abidin, III, 253; Bilmen III, 369.
65. *el-Fetâva't-Tâtârhâniyye*, II, 113a.
66. Radiyuddin es-Serahsi, a.g.e., 408b; *el-Fetâva'l-Velvâliciyye*, 155b; İmâdi, *Fusûlu'l-İmâdi*, la; Molla Husrev, a.g.e., I 295; İbn Ruzbihan, *Sulûku'l-Mulûk*, s. 456; İbn Abidin, III, 253; Bilmen, III, 369.
67. Serahsi, *el-Mebsût*, X, 19; *Şerhu's-Siyer*, V, 2192.

anlamıyla bu sınırın dışına da taşar. Harb halinde düşman ülkede bulunan muharip güçlerin ordugahı da devletin ülkesi hükmündedir.

A) *Darulharb'de İslâm Ordugâhı*

Hanefilere göre bizzat Halife veya büyük şehir ve eyaletlerin valileri komutasındaki İslâm ordusunun darulharbdeki ordugahı, ceza hukukunun tatbiki ve diğer bazı yönlerden darulislamdaki herhangi bir şehir gibidir.[68] Müslümanlar darulharbe savaşa gittiklerinde konakladıkları yer darulislam hükmünde olduğu için, orada ceza hukuku hükümleri İmam (devlet başkanı) tarafından tatbik edilebilir.[69]

O ordugaha eman ile giren bir harbi müste'menle yapılan fasid bir alışveriş veya faiz muamelesi, darulislamda yapılmış gibi yasaktır.[70] Halbuki İmam Ebu Hanife ve Muhammed'e göre, darulharbde bir müslüman ile harbi arasındaki böyle bir muamele caizdir. Bunun gibi, darulharbde bulunan İslâm ordugahına emanla giren harbi müste'men, darulislama emanla giren müste'men gibi can ve mal dokunulmazlığına sahiptir.[71]

Ancak şu kadar var ki, darulharbte ordunun bir yerde bulunması veya oradan geçmesi o yeri darulislam yapmaz.[72] Bu sebeple, bir müslüman ordu birliği (seriyye) darulharbe girdiğinde,hükümlerin tatbikine muktedir olmadıkları müddetçe bulundukları yer darulislamdan sayılmaz.[73]

B) *Darulislamda Düşman Ordugâhı*

Hanefi hukukçulara göre, kendilerini savunacak güçte bir düşman ordusu darulislama girdiğinde, bulunduğu yer bazı hükümler yönün-

68. Taberi, *İhtilâfu'l-Fukâha*, s. 66. bk. Serahsi, *Şerhu's-Siyer*, V, 1851.
69. *el-Fetâva't-Tâtârhâniyye*, va. 123b; Darulislam'da ceza tatbikine yetkili olanlar da, ordugahta işlenen suçlara ceza verebilirler.
70. Serahsi, a.g.e., V, 1890.
71. A.g.e., II, 750.
72. Cessâs, *Ahkâmu'l-Kur'ân*, III, 56;
73. Cessâs, *Şerhu Muhtasari't-Tahâvi*, va. 163a.

den darulharb sayılır. Mesela orada bir kadın müslüman olsa ve kocası da darulharbte ise, aralarındaki nikah akdi sona ermez.[74] Halbuki Hanefilere göre ülke ayrılığı, eşlerden birinin müslüman olması halinde, aralarındaki evlilik bağının kopmasına yol açar.

İslâm ülkesine giren düşman ordusu, eğer kendilerini savunabilecek bir güce ve üstünlüğe sahipse, yapacakları hukuki muamelelere İslâm hükümlerinin tatbiki mümkün değildir. Çünkü onlar bunu kendi arzularıyla kabul etmedikleri gibi, o bölgede İslâm devletinin hakimiyeti kesintiye maruz kalmıştır. Bu sebeple, mesela müslümanlara ait malları gasbederlerse, mülkiyetleri gerçekleşmiş olur. Böyle bir askeri güç ve üstünlükleri yoksa, İslâmi hakimiyet onlar üzerinde sabit olduğundan, yaptıkları hukuki işler İslâm ahkamına tabidir. Bu durumda, yaptıkları gasbla mülkiyetleri sabit olmaz.[75] Böyle bir bölgeye eman ile giren müslüman onlarla faizli işlemlerde bulunsa, bu muamele (Ebu Hanife ve Muhammed'e göre) darulharbte yapılmış gibidir ve caizdir.[76]

Ancak, darulislamdan olan bir yer, ehl-i harbin oraya mücerred girmeleriyle darulharb hükmü almaz. Düşman oradan savaşla çıkarıldıktan sonra, eskiden olduğu gibi o yer darulislam hükmü üzere kalır.[77] Ehl-i harpten bir ordu birliğinin (seriyye) darulislamda bulunduğu yer, darulharbe bitişik bile olsa, darulharb olmaz. Çünkü bu durumda, orada hüküm icrasına muktedir değillerdir.[78]

4. *Dârulislâm ve Dârulharb Sayılan ve Sayılmayan Yerler*

Bir devletin hakimiyeti altında bulunan topraklar o devletin ülkesini meydana getirir. Ülke, devletin hükimiyeti altındaki bütün sahalara şamil olduğundan, devletin ülkesi içine karalar gibi, onun

74. *el-Fetâva't-Tâtârhâniyye*, va. 123b.
75. Serahsi, *Şerhu's-Siyer*, V, 1718.
76. A.g.e., V, 1890.
77. A.g.e., V, 1890.
77. A.g.e., IV, 1257.
78. Cessâs, a.g.e., va. 163a.

kontrol ve hakimiyetine mevzuu olduğu ölçüde deniz ve hava sahaları da girer. Devletin yabancı ülkede bulunan tebaası üzerindeki şahsi hakimiyetine karşılık, kendi ülkesi üzerindeki hakimiyetine mülkî hakimiyet denir.

Fukahanın darulislam ve darulharbe ait tariflerinin, İslâm devleti ile gayrımüslim devletlerin hakimiyet sahalarını ifade ettiği daha önce belirtilmişti. Buna göre darülislam, İslâm devletinin kara, deniz ve hava sahalarından oluşan ülkesini, darulharb de diğer devletlerin ülkesini meydana getirmektedir. Bilhassa klasik hukukçular bu husustaki hükümleri ele alıp açıklarken, devlet ülkesi olarak, kendi zamanlarındaki şartlar icabı daha çok karalardan sözetmişlerdir. Deniz üzerindeki hakimiyetin ciddi ve geniş boyutlar kazanması, şüphesiz, tekniğin ilerlemesi ve imkanların artmasına bağlı olarak bir gelişme göstermiştir. Hava sahasının devletin hakimiyetine mevzu teşkil etmesi ise daha çok yeni bir mesele sayılır. Bununla beraber, özellikle deniz sahasıyla ilgili kaidelerin tesbitinde İslâm hukukunun bir takaddüm hakkına sahip bulunduğunu kaynaklardan anlamak mümkündür.

Darulislam ve darulharbin kapsamına giren yerlerle bunun dışında kalan bölgelerin nerelerden ibaret olduğu açıklanacak olursa:

A) Kara, Deniz ve Hava Sahaları

Devletin kara ülkesi, mülkiyeti ister devlete ister şahıslara ait olsun bütün araziyi, yolları, kanalları, nehirlerde ve karasularında bulunan adaları kapsar. Arazinin üstü gibi altı da buna dahildir.

Deniz sahasına geçmeden önce bir hususa temas etmek gerekir. İslam hukukunda, umumi bir prensip olarak sular mülkiyete konu olmayan mubah şeylerden sayılır. Resulullah'ın (s.a.) şöyle buyurduğu rivayet edilir: "İnsanlar üç şeyde ortaktırlar. Su, ot ve ateş". Hukukçular bu hadise dayanarak, kab ve sairede ihraz edilmiş bulunan sular dışında, denizler, büyük nehirler ve özel mülklerde bulunan kaynak, kuyu, havuz ve belil şahıslara ait suların mülkiyete

mevzu olamayacağını kabul ederler. Ancak özel mülklerdeki kaynak, kuyu, havuz, su kanalları ve çaylarda sahiplerinin hususi istifade hakları vardır ki bunun sınırı da tesbit edilmiştir. Mesela, arazi sulaması gibi özel kullanma hakları dışında, mülk sahipleri insan ve hayvanların içme ve ihtiyaçları hususunda başkalarına engel olmayacakları gibi, bu suları satmaları da caiz değildir. Büyük nehirlerden istifade ise, amme menfaatine zarar vermeyecek şekilde, herkes eşit hakka sahiptir. Bu nehirlerin bakım ve onarımı devlete aittir.[79] Umumi yollarda olduğu gibi, bu nehirlerden faydalanma hususunda kimseye engel olunamaz.[80] Gemilerin seyrüseferine mani olacak veya zarar verecek şekilde, bu sularda hususi tasarruflara da imkan verilmez.[81] Gerek bu nehirlerden ve gerek denizlerden istifade, güneş ve havadan istifade gibi olup bütün insanlar bunda ortaktır.[82] Zikredilen hadisten anlaşılacağı üzere, bu hususta müslümanlar ve gayrımüslimler arasında bir fark ve ayırım yoktur.[83] Görüldüğü gibi, sular üzerindeki kontrol ve hakimiyet toprağa bağlı bir meseledir. Bir toprağa sahip olan, onda bulunan su üzerinde de bir hak ve kontrol yetkisine sahiptir. Bu hak da mutlak olmayıp bazı istisnaları vardır.

Deniz ülkesi, devletin otoritesine tabi olan deniz sahalarından oluşur. Bunlar da iç ve kapalı denizler, göller, limanlar,koylar, karasuları ve boğazlardan ibarettir.

Darulislamın her tarafı, İslâm devletinin tam kontrol ve hakimiyeti altındadır.[84] Bu sebeple, ülke topraklarıyla çevrili bulunan iç denizler, göller ve iç denize açılan boğazlar, kara sahası gibi tamamen devletin nüfuz ve hakimiyeti altındadır. İki devletin sınırları arasında bulunan göllerde ise, her devlet kendisine ait kısımda ha-

---

79. *el-Mebsût*, XXIII, 164, 175; Kâsâni, IV, 188-190, 192; Merğinâni, *el-Hidâye*, IV, 103-104; Zeylai, *Tebyin*, IV, 39. Zikredilen hadis için bk. *Nasbur-Râye*, IV, 294.
80. Ebû Yusuf, *el-Harâc*, s. 101; Serahsi, a.g.e., a.y.
81. Ebû Yusuf, a.g.e., a.y.; İbn Abidin, V, 282.
82. Serahsi, a.g.e., XXIII, 164; Merginani, a.g.e., IV, 103; Zeylai, a.g.e., IV 39; İbn Abidin, V, 282.
83. Serahsi, a.g.e., a. y.
84. Serahsi, a.g.e., X, 93; Radiyuddin es-Serahsi, *el-Muhit*, 405b

kimiyet hakkını kullanır. Ülke toprağı içinde bulunan deniz kanalları, büyük nehirler gibi iç sulardan olması itibariyle devletin amme mülkünden sayılır.

İslâm arazisi içindeki uluslararası kanal ve su yolları, alelalede kanallar ve nehirlerden farklı olmayarak devletin tam kontrol ve nüfuzu altındadır.[85] Bu su yolları ve kanallar barışçı her türlü uluslararası trafiğe açık olup, yabancılar bu yollarla ticaret vs. imkanına sahiptirler.[86] Açık denizlerden istifade müslim ve gayrımüslim herkesin hakkı ve bu denizleri birbirine bağlayan boğaz ve kanallardan geçmek de bir zaruret olduğuna göre, ülkenin güvenliği ve zarara uğramaması gözönünde tutularak, devletin kontrol ve murakebesi altında yabancı gemilerin barışçı amaçla geçişlerine müsaade edilmesi gerekmektedir.

Karasuları hususunda da, sularla ilgili İslâm hukukundaki genel prensipler yanında, "Her toprak parçasının (sahibinden başkasının girmesi) yasak olan bir bölümü (harimi) vardır"[87] kuralını hatırlatmak gerekir. Bu umumi kaide, belediye ve arazi hukuku açısından yollara, kuyulara, su kanallarına, nehirlere ve evlere vs. tatbik hususunda geliştirilmiştir.[88] Bununla beraber, uluslararası hukuk ve bilhassa açık denizlerle ilgili olarak bu kâide üzerinde pek durulmamış gibi görünüyor. Muhtemelen o zamanlar buna ihtiyaç da olmamıştı.[89] Başkalarına yasak olan "harim"den maksad, mülk sahibine gelecek zararı defetmek olup,[90] bunun sınırı da duyulan ihtiyaç ölçüsündedir.[91] Gerek denizden istifade, gerek ülke ve sahillerin ko-

---

85. Hamidullah, *İslamda Devlet İdaresi*, s. 77.
86. Ebû Yusuf, a.g.e., s. 147; Hamidullah, a.g.e., s. 78.
87. Kâsâni, IV, 195; Hamidullah, a.g.e., 76 (Kasani'yi zikrederek) Bir şeyin "harim'i, onun çevresinde bulunan kendisine ait hakları ve onu tamamlayıcı müştemilattan olup, kendisine ihtiyaç duyulan şeylerdir. Sahibinden başkasına yasak olduğu için de "harim" adı verilmiştir. (bk. İbn Abidin. V, 279).
88. Herhangi bir umumi fıkıh kitabının "İhyâu'l-Mevât" veya "Kitabu'ş-Şirb" bahislerine bakınız.
89. Hamidullah, a.g.e., s. 76.
90. Serahsi, a.g.e., XXIII, 162; Baberti, IX, 7; İbn Abidin, V, 279.
91. Serahsi, a.g.e., a.y.

runma ve savunulması bakımından, ihtiyaç duyulan ölçüde devletin deniz üzerinde bir nüfuz ve kontrolünün bulunması zaruridir. Nitekim hukukçular da, müsaade almadan ülke sahillerine yanaşan yabancı gemilere düşman muamelelesi yapılacağını belirtirler.[92]

Devlet ülkesinin en ehemmiyetli deniz sahasını teşkil eden karasuları üzerinde, devletin bir hakimiyet ve kontrol hakkı vardır. Müslüman hukukçuların, büyük nehirler münasebetiyle açıkça belirttikleri gibi,[93] deniz, fiili bir el koyma ve ihraza müsait olmadığından, mülkiyete mevzu teşkil etmez.

Prensip olarak havanın da denizler gibi insanların ortak istifadesine amade olduğu belirtilmişti. Ancak, gerek üstünde bulunduğu toprakla ilgisi bakımından, gerek ülkenin emniyet ve korunması bakımından, deniz sahasında olduğu gibi, hava sahası da ihtiyaç duyulan ölçüde devletin nüfuz ve hakimiyeti altında olmalıdır. Bu mesele, daha çok devletin emniyeti bakımından siyasi bir mahiyet arzetmekle beraber uluslararası ticaret ve ulaştırma bakımından da önemi gözönünde tutularak, devletin kontrol ve müsaadesi altında hava sahasının barışçı her türlü trafiğe açık tutulması icabeder.

Gerek karasuları ve gerek hava sahasının devlet ülkesi darulislamın şumulüne girecek sınırları, müslüman devletin kontrol ve hakimiyetine tabi olarak zaman ve şartlar muvacehesinde mütalaa edilmelidir. Nitekim aynı durum bugünkü uluslararası uygulama ve hukukta da mevcuttur.

B) Açık Denizler

İslâm hukukuna göre, prensip olarak denizlerin bir el koyma ve mülkiyete mevzu edilemeyeceğine, müslim ve gayrımüslim herkesin onda eşit şekilde istifade hakkına sahip olduğuna temas edilmiş, ancak karaya bitişik bir deniz şeridinin devletin hakimiyet sahasında

92. Ebû Yusuf, a.g.e., s. 205; Zurkâni, *Şerhu'l-muvatta*, III, 17.
93. Serahsi, a.g.e., XXIII, 175; Merğinâni, a.g.e., IV, 103; Zeyla'i, a.g.e., VI, 39.

dahil olacağı belirtilmişti. Bunun dışında kalan deniz alanlarının hükmü nedir? Müslüman hukukçular bazı meselelerle ilgili görüşlerini açıklarken, bu hususta da mütalaalarda bulunmuşlardır.

Düşmanın müslümanlara ait malları zabt ederek götürmesinden bahsederken, bazı hanefi hukukçular, düşmanın bu malları darulharbe götürmesinde olduğu gibi, açık denize ulaştırmış olmakla da malik olacaklarını belirtirler. Onlara göre, bu hususta açık deniz de darulharb hükmündedir.[94] Darulharbte müşrik karı-kocadan birisinin müslüman olması halinde, nikahlarının hükmünün ne olacağını ele alan İbn Nuceym (v. 1005/1596) şu mütalada bulunur: "... Orada İslâm devletinin velayeti olmadığından, diğer eşe İslâm'ı teklif mümkün değildir. Bu sebeple, üç hayız müddeti, bu teklifin yerine ikame edilir. Bu müddet bitince aralarında ayrılık husule gelmiş olur. Bu meselede, "darulislam ve darulharb olmayan yerler"in de darulharbten sayılması gerekir. Açık deniz gibi. Çünkü onun üzerinde hiçbir kimsenin hakimiyeti mevcut değildir. Eşlerden biri açık denizdeyken müslüman olsa, aralarında ayrılığın tahakkuku için yine üç hayız müddetinin geçmesi gerekir. Bu hüküm, fukahanın meseleyle ilgili olarak, velayet yokluğundan diğer eşe İslâm'ı teklifin imkansızlaşması şeklindeki ta'liline dayanır."[95]

İbn Abidin (v. 1252/1836), darulislamın darulharbe dönüşmesiyle ilgili olarak, Ebu Hanife'nin o yerin darulharbe bitişik olmasına dair şartını kaydederken şöyle der: "... O yer ile darulharb arasında bir başka İslâm beldesinin bulunmasıdır. Bu hususta deniz ayırıcı sayılmaz, çünkü açık deniz darulharb hükmündedir."[96]

Fukahanın açık denizin darulharbten sayılması hususundaki bu mütaaları, kendi zamanlarındaki imkanlarla deniz üzerinde sağlanabilen kontrol ve hakimiyetin mahiyetinden kaynaklanmaktadır.

---

94. Tahtâvi, *Hâşiye ala'd-Dürri'l-Muhtâr*, II, 461; İbn Abidin, III, 244. İbn Abidin, ötesinde İslam beldeleri olmayan çöller vs.nin de darulharbten sayıldığını belirtir. (bk. İbn Abidin, III, 244; Zerka, I, 463).
95. İbn Nuceym, *en-Nehru'l-Fâik*, va. 318a.
96. İbn Abidin, III, 253.

Yoksa, açık denizler üzerinde gayrımüslim devletlerin hakimiyetini tanıdıklarından değil. Onların ifadelerinden açıkça anlaşıldığı gibi, açık deniz hiçbir tarafın nüfuzu altında olmayıp darulislam ve darulharbin dışındadır. Ancak, sözkonusu meselelerde darulharb hükmünde sayılmıştır. Nitekim bu meseleler dışında, mesela gayrımüslim bir vatandaşın (zimmi) açık denize müsadesiz gitmekle tabiiyetinin kesilip gayrımüslim devletin vatandaşı olup olmayacağı veya darulislamda emanla bulunan gayrımüslim devlet vatandaşının (müste'min) açık denize gidip de ülkesi darulharbe varmadan tekrar darulislama dönmesi halinde, evvelki emanının hükümsüz sayılarak mallarının yeniden gümrüğe tabi olup olmayacağı hususunun ayrıca değerlendirilip hükme bağlanması gerektiğini belirtirler.[97]

Hanefi fukahadan Kariu'l-Hidâye diye bilinen Siracuddin Ömer (v. 829/1426) açık denizin darulislamdan mı darulharbten mi olduğuna dair kendisine sorulan fetvaya verdiği cevapda, üzerinde iki tarafın da hakimiyeti bulunmadığından hiç birinden olmadığını söyler.[98] Nitekim bazı fetva kitaplarında tatbikatı yansıtan buna uygun hükümlere de rastlanmaktadır. Mesela: "Zeyd sefinesiyle ahar diyara giderken harbiler sefineyi kahren alub, ba'de (sonra), Zeyd bir tarikle halas olduktan sonra harbiler sefineyi darulharbe idhal etmeden derya beylerinden Amr sefineyi harbilerden kahren alsa, Zeyd ol sefineyi Amr'ın yedinden meccanen almağa kadir olur mu? el-Cevab: olur"[99] Ömer Nasuhi Bilmen de, boğaz harici olan denizlerin ne arulislam ne darulharb sayılacağını belirterek şöyle der: "Binaena-

97. Tahtâvi, a.g.e., II, 83; İbn Abidin, II, 390. krş. Hamidullah, *İslamda Devlet İdaresi*, s. 76.

98. *Fetâvâ Kârii'l-Hidâye*, va. 20a; Aynı kaynaktan nakille: Sâkızi, *Surretu'l-Fetâvâ*, va. 14b; Şurunbülâli, *Ğunye*,., I, 295; Tahtâvi, II, 461; İbn Abidin, III, 224.
Yine aynı kaynaktan nakille iki Osmanlıca eserde: i. "Haric-i boğaz olan bahr diyar-ı İslam'dan mıdır, yoksa dar-i harbden midir? el-Cevab: İkisinden dahi değildir." (Dürrizade, *Neticetu'l-Fetâvâ*, İstanbul 1265, s. 132) ii. "Haric-i boğazda vaki olan diyar dar-ı İslam'dan mıdır, darulharb'den midir? el-Cevab: İkisinden dahi değilidr". (Menteşzade, *Fetâvâ Abdirrahim*, I, 63).

99. *Fetâvâ Ali Efendi*, I, 167.

leyh, harbiler bu denizlerde elde ettikleri müslüman sefinelerini zabt etseler, darulharbe idhal etmedikçe bunlara malik olamazlar. Bu halde bunları sahibleri her kimin elinde bulursa meccanen alabilir."[100]

Görüldüğü gibi bu fetvalar, müslüman mallarının zabtıyla ilgili olarak daha önce bazı hukukçulara atfen verilen görüşe aykırı olup, açık denizlerin darulharb sayılamayacağını ifade ederler.[101]

Netice olarak, darulislam ve darulharb, müslüman ve gayrımüslim devletlerin hakimiyet alanları olan kara, deniz ve hava sahalarını kapsar. Açık denizler darulislam ve darulharb dışında olup, hiçbir devletin hakimiyetine mevzu edilemez. Umumi menfaata zarar vermeyecek şekilde, her devlet ondan istifade de eşit hakka sahiptir. Bu sularda seyreden gemiler, bayrağını taşıdıkları devletin ülkesi hükmündedir. Açık denizler üzerindeki hava sahaları da aynı hükme tabidir.

Açık denizlerin tabi olduğu serbesti statüsü, denizlerin hava ve güneş gibi hiç kimsenin malik olamayacağı ve herkesin ortak istifade hakkına sahip bulunduğu şeyler olması esasına dayanır. Müslüman hukukçular, insanların su, ot ve ateşde ortak olduğunu belirten hadisteki ortaklıktan maksadın, mülkiyette ortaklık değil, ibaha ve istifadede eşitlik hususunda ortaklık olduğunu belirtirler.[102]

C) *Askersiz ve Gayrımeskun Bölgeler*

Müslüman hukukçular, hudutlar üzerinde hiçbir komşu devletin nüfuz ve hakimiyeti altında olmayan toprak parçalarının bulunaca-

---

100. *Hukuku İslamiye Kamusu*, III, 407. Ayrıca bk. *Neticetu'l-Fetâvâ*, s. 132.
101. Fukahanın, açık denizde karı-kocadan birisinin müslüman olmasıyla ilgili hükümlerine gelince, açık denizde seyreden gemi ait olduğu devletin ülkesi sayıldığına göre, bugün meselenin tabi olacağı hüküm içinde bulunulan gemiye göre farklılık arzeder. Darulislamda bulunan müsteminin açık denize gitmekle emanının geçersiz sayılarak yanındaki malların yeniden gümrüğe tabi olup olmayacağı veya zimminin müsaadesiz açık denize gitmekle vatandaşlığı kaybedip etmeyeceği meselesi de esasen bugün ayrı bir mahiyet arzeder. Ebu Hanife'nin darulislamın darulharbe dönüşmesi hususundaki o yerin darulharbe bitişik olması şartına da ileride temas edilecektir.
102. Serahsi, *el-Mebsût*, XXIII, 164; İbn Abidin, V, 283.

ğını kabul ederler. Halvâni (v. 448/1050), darulislam ve darulharb arasında müslüman ve gayrımüslim devletler halkının meskun olmadığı bölgenin ne darulislam ve ne darulharb sayılmayacağını söyler.[103] Radiyuddin es-Serahsi (v. 544/1149) de, darulharbde müste'min olarak bulunan müslümanın orada bir gayrımüslime vereceği emanın muteber olmadığını, ancak eman verdiği kimseyle beraber darulislama dönmeleri halinde istihsanen bunun geçerli sayılması gerektiğini belirterek şöyle der: "...İki ülke arasında hiçbir tarafın hakimiyeti altında olmayan ara yere vardıklarında, muharip devletin hakimiyet sahasından çıkmış olurlar ve müslümanın ona verdiği eman (orada) geçerlilik kazanmış olur. Müslümanların emniyet içinde bulundukları yere varmadıkça, onun üzerinde darulislamın hükmü mevcut değildir."[104]

Esasen bu durum, devletler arasında hudutların boş ve gayrımeskun bir şerit halinde uzadığı dönemlerde sözkonusudur. Zamanımızda ise, devletlerin hakimiyeti altında olmayan bir toprak parçası bulunmadığı gibi, birbirine komşu iki devletin ülkesi sadece basit bir çizgiyle ayrılmaktadır. Ancak bazı istisnai durumlarda, emniyet mülahazasıyla tarafsız veya askerden arındırılmış hudut mıntıkaları ihdasına gidilmektedir.*

5. *Dârulislâm ve Dârulharb'de Müstakil Devletler*

Siyasi manada İslâm, bütün müslümanları, vatanları ayrı ayrı da olsa, bir tek ümmet kabul eder. Bu hüküm Kur'an nassıyla sabittir: *"Hakikat, bu sizin ümmetiniz bir tek ümmettir. Ben de sizin Rabbinizim. O halde bana kulluk edin."*[105] Diğer insanlar ve toplumlar dışında ve

103. Halvani, *el-Mebsût*, va. 306a.
104. *el-Muhit*, 406b.
* Mesela 2.10.1983 tarihinde Türkiye radyolarında verilen bir habere göre, Nikaragua savunma bakanı, devlete karşı savaşan gerillaların saldırılarına gerekirse komşu iki ülkenin sınırlarında operasyon düzenleyerek karşılık vereceklerini ve bu sınır mıntıkalarını "kimseye ait olmayan topraklar" olarak ilan ettiklerini açıkladı.
105. Enbiyâ 21/92. ayrıca bk. Mü'minûn 23/52.

onlardan farklı olarak, yaşadıkları idari sınırlar birbirinden ayrı da olsa, hatta gayrımüslim ülkelerde bile yaşasalar, müslümanlar bir tek millettir ve ayrı bir ümmet teşkil ederler. Bu durum, Medine'de Allah Resulü'nün (s.a.) müslümanlarla diğer gayrımüslim toplumlar arasında yaptığı anlaşma ve ilk devlet anayasasında açıkça belirtilmiştir: "Onlar, diğer insanlar karşısında bir tek ümmet teşkil ederler."[106] Bu sebeple, müslümanların siyasi birliği açısından devlet ve idare ayrılığının bir ehemmiyeti yoktur.

Tarihi bir vakıa olarak başlangıçta birden fazla İslâm devletinin varlığı sözkonusu değildi. İslâm'ın devamlı ve süratli yayılışı sonuda, geniş ve birbirinden çok uzak ülkelerin merkezi bir idare altında tutulması muhtelif sebeplerle güçleşti. Başlangıçta bir idare altında yaşayan müslümanların ayrı devletlere bölünmesi kaçınılmaz oldu.[107] Fakat bu bölünme ve müslüman idarelerin taaddüdü "İslâm vatanı" mefhumunda bir değişiklik ve darlığa yol açmadı. Bu ayrı ayrı idareciler tarafından yönetilen beldeler, gayrımüslim dünyadan ayrı olarak, bir tek ülke meydana getiriyor ve islam diyarı olarak isimlendiriliyordu.[108]

Hukukçular tarafından İmamet (devlet başkanlığı) şöyle tarif edilir: "İmamet, müslümanlar üzerinde umumi tasarruf yetkisidir."[109] Bundan anlaşılan İmam'ın velayetinin umumi olmasıdır. Bu sebeple, hukukçular, bir tek zamanda iki ayrı devlet başkanının bir arada bulunmasının caiz olmayacağını ifade ederler.[110] Ancak, bazı içi harb ve isyanlarla İslâm idarelerinin bölünme ve taaddüdü karşısında, müslüman hukukçular bu durumu tanımışlardır.[111] Müslümanların din ve dünya işlerinini aksamaması için, müteğallib idarecilerin tasarruf ve icraatının meşru sayılması noktasında, İslâm hu-

106. Hamidullah, a.g.e., s. 68.
107. A.g.e., s. 69.
108. Mez, *el-Hadâratu'l-İslâmiyye..*, I, 21.
109. İbn Ebi Şerif, s. 253; İbn Nuceym, *el-Bahr*, VI, 299.
110. İbn Nuceym, a.g.e., VI, 299.
111. Hamidullah, a.g.e., s. 69. Ayrıca bk. s. 72 ve "Daruladl-Darulbağy" bahsine.

kukçuları onların hakimiyet ve sultalarını tanıyarak geçerli kabul etmişlerdir. Bu hususta şöyle derler: Bir kimse, ya kendisine biat yapılmakla veya galebe ve korkusuyla tebaa arasında hükmünün infazıyla sultan olur. Hatta biatla seçilir de aczi sebebiyle hükmünü yürütemezse sultan olamaz.[112] Zor ve galebe ile başa geçen idarecilerin icraatının meşru kabul edilmesi, zaruret ve amme menfaatı prensiplerine dayanmaktadır.

İdarecilerinin ayrı olmasına rağmen, müslüman ülkelerin hepsi bir bütün teşkil ederler ve hepsine birden darulislam denir. Fakihler bütün darulislamın bir tek mekan gibi olduğunu açıkça belirtirler.[113] Böylece darulislam tabiri, birbirinden ne kadar uzak olurlarsa olsunlar, bütün İslâm memleketlerini içine alır.[114] Dünyanın darulislam ve darulharb şeklinde taksimi, genelde küfür devletlerinin bir ve İslâm devletlerinin de bir tek devlet halinde teşekkülü manasına gelmez. Bütün İslâm devletlerinin bir tek darulislam meydana getirdikleri hususunda önemli olan nokta, bu devletlerin aynı gaye ve siyasete bağlı bulunmalarıdır. Hepsinin bir tek devlet olmaları gerekli olmayıp,[115] İslâmi teşride birlik kaydıyla, İslâm hükümetlerinin birden fazla olması caizdir.[116]

Siyasi ve hukuki manada bütün İslâm devletleri bir vahdet teşkil ettiklerinden, aralarında ülke ayrılığı (İhtilafu'd-Dar) mevcut değildir. Meşru idareye karşı siyasi isyan neticesinde, ayrı bir idareci ve ordunun hakim olduğu darulbağy denilen ülke de, nazariye ve tatbikatta darulislamdan sayılmıştır. Çünkü hepsinde İslâm hukuk nizamı hakim olup, bu hukuki nizam onları birleştirmektedir. Nitekim bu manada hukukçular, darulislam için "Daru Hükm" ve "Daru Ahkam" tabirlerini kullanırlar. Buna karşılık olarak da, darul-

112. Kadıhan, III, 583; İbn Ebi Şerif, s. 279; İbn Nuceeym, a.g.e., VI 284; Mahmud Hamza, s. 348; İbn Abidin, III, 310; Haccavi, IV, 292.
113. Serahsi, *Şerhu's-Siyer*, IV, 1160; Velvalici, 152a; *Hulâsatu'l-Fetâvâ*, va. 446a; Bezzâzi, III, 308; Kereki, *Feyz..*, va. 173a.
114. Zuhayli, s. 177; Daks, s. 130.
115. Udeh, *et-Teşriu'l-Cinâi*, I, 290-291.
116. Zuhayli, s. 282, 774.

harb için "Daru Kahr" ve "Daru Kahr ve Galebe" gibi tabirler kullanılır.[117] Çünkü onları birleştirecek ortak bir hukuk nizamı yoktur. Fukahanın darulharb için bu tabirleri kullanmalarının bir sebebi de,kendi zamanlarında bu ülkeler arasındaki münasebelerde hukuktan çok güç ve kuvvetin hakim olmasıdır.[118]

Ehl-i zimmenin idaresi altındaki ülkeler arasında da ülke ayrılığı mevcut değildir. Çünkü onlar İslâm tebaası ve ülkeleri de darulislam sayılmaktadır.[119]

Darulharbte ise, idare ve ordunun ayrı olmasıyla ülke ayrılığı sözkonusu olur. Çünkü gayrımüslim devletler kendi aralarında ortak bir hukuk nizamı ile yönetilmediklerinden, siyasi hakimiyetin (iktidarın) bölünmesiyle ülkeler arasında ayrılık meydana gelmiş olur.[120] Ülkelerinin ayrı olmasına rağmen, gayrımüslimlerin hükmen bir tek "dar"dan sayılarak[121] hepsinin ülkesine birden darulharb denmesi, müslümanlara ve darulislama nisbetledir. Bilhassa hanefi hukukçular, hususi münasebetlerde, iki ayrı gayrımüslim ülke vatandaşı arasında mesela miras ve şahitliğin cereyanından sözederken, ülke ayrılığını nazarı itibara alırlar.

İdareci ve ordunun farklı olmasıyla aralarında ayrılık meydana gelen gayrımüslim devletler, dışa karşı birbirleriyle siyasi ve askeri işbirliği ve yardımlaşmada bulunurlarsa, siyasi iktidar ve askeri güç birleşmiş olacağından aralarında ülke ayrılığı da kalkmış olur.[122] Bu durumda birleşen ülkelerin vatandaşları da bir tek ülkenin vatandaşı sayılır.

---

117. Serahsi, a.g.e., IV, 1160; *el-Mebsût*, V, 51, XVI, 139, XXX, 33; Seyyid Şerif, s. 82; İbn Şihne, *Lisânu'l-Hukkâm*, s. 36.
118. Fukaha, müslümanlara komşu gayrımüslim ülkelerinin gerek kendi içlerinde ve gerek birbirleri arasında olan münasebetlerinden bahsederken, onların hak ve hukuk tanımadıklarını, kadın ve çocuklarını veya birbirlerine zor ve kuvvetle malik olup mal gibi sattıklarından sözederler. (Mesela bk. *el-Fetâva'l-Bezzâziyye*, VI, 310).
119. Serahsi, *el-Mebsût*, XVI, 139; İbn Şihne, a.g.e., s. 36.
120. Dipnot (117) deki kaynaklara bk.
121. Seyyid Şerif, s. 80-81; Udeh, a.g.e., I, 291; Baillie, s. 169-170.
122. Serahsi, *Şerhu's-Siyer*, V, 2045; Zeyla'i, *Tebyin*, VI, 240; Seyyid Şerif, s.81; İbn Şihne, a.g.e., s. 36; İbn Abidin, V, 489; Zeydan, s. 530.

II. DARULİSLAM'IN DARULHARB'E DÖNÜŞMESİ

1. *Hukukî Görüşler*

Bir devletin varlığı için ülke, ahali, ve iktidar unsurlarının mevcut olması gerekmektedir. Devlet ancak bu üç unsurun varlığıyla teşekkül edebilir. Bu unsurlardan birisinin yok olmasıyla, mesela, devlet, ülke ve nüfusunun tümü veya bir kısmı üzerinde kontrol ve hakimiyetini kaybedince, bir başka tabirle ülkenin bir kısmı veya hepsi diğer bir devletin hakimiyeti altına girince durum ne olacaktır? Darulislam'ın İslâm devletinin kontrol ve hakimiyeti altında bulunan ülke olduğu ve icabında değişik müstakil devlet ve idarelerden de meydna gelebileceği daha önce belirtilmişti. Darulislam'ın tümü veya bir kısmı işgal ve istilaya uğradığında, meseleye işgal altındaki toprakların İslâm devletinin hakimiyetinden çıkıp çıkmadığı ve istila eden devlet veya güçlerle münasebetlerin mahiyeti noktasından bakmak gerekmektedir.

Müslüman hukukçular, meseleyi genel olarak üç şekilde tasavvur etmişlerdir:

a) Düşmanın İslâm ülkelerinden birisini işgal ve istila etmesi:

b) Darulislam'da bir şehir veya bölge halkının irtidad ederek (dinden dönerek) o yeri işgal ve istila etmeleri.

c) Zimmet akdi ile İslâm devletinin himaye ve hakimiyetine geçerek İslâm tebaası olan gayrımüslimlerin (zimmiler), bu anlaşmayı bozarak bir bölgeyi işgal ve istila etmeleri.[123]

Sözkonusu bu üç durumda da istilacı güçlerle hasmane münasebetler mevcuttur. Ancak, işgal altındaki yerlerin darulislam olmaktan çıkıp çıkmadığı, bir başka tabirle işgalci güçlerin o yerler üzerinde hakimiyetlerinin tahakkuku ve bunun hukuken tanınması hususunda fıkaha arasında görüş ayrılıkları olduğu gibi, buna bağlı olarak onlarla yapılacak harbin tabi olacağı hükümler de farklılık arzeder. Şimdi bu husustaki görüşler tafsilatıyla ele alınacaktır.

---

123. Radiyuddîn es-Serahsî, *el-Muhit*, va. 408a; Kâsânî, VII, 131; *el-Fetâvâ'l-Hindiyye*, II, 232; Tahtâvî, II, 460; İbn Abidin, III, 253; Baillie, s. 170.

A) Hanefiler

Darulislamın darulharbe dönüşmesi hususunda İmam Ebu Hanife ile iki talebesi Ebu Yusuf ve Muhammed arasında görüş ayrılığı mevcuttur. Daha sonraki devirlerde hanefi fakihlerin çoğunluğu Ebu Hanife'nin görüşünü, bazıları da Ebu Yûsuf ve Muhammed'in (İmâmeyn-Sâhibeyn) görüşünü benimsemişlerdir.[124]

Ebu Hanîfeye göre yukarıda sözü edilen üç şekilden hangisiyle olursa olsun, dârulislâm olan bir yerin dârulharbe dönüşebilmesi için üç şartın tahakkuku gerekir. Bu şartlar:

a) İşgal altındaki yerde gayriislâmî hükümlerin (küfür ahkâmının) icra ve tatbiki.

b) Orada ilk emanları üzere bulunan bir müslüman veya zimmînin kalmaması.

c) O yerin darulharbe bitişik olması.

Ebu Yûsuf ve Muhammed'e göre ise, o yer yalnızca gayriislâmî hükümlerin tatbikiyle, darülharb olur.[125]

Hukukçular bu şartların mana ve mahiyetini şu şekilde izah ederler:

a) Küfür ahkâmının icrası.

Halvânî (v. 448/1050) bu şartı zikrederken şöyle der: "...Küfür ahkâmının icrası ve orada İslâm ahkâmından hiç bir hükümle hükmedilmemesi."[126]

---

124. Bundan sonra Sâhibeyn veya İmâmeyn sözü geçtiğinde, Ebû Hanife'nin bu iki talebesi kasdedilmiş olacaktır.
125. Tahâvî, *Muhtasar*, s. 294; Cessâs, *Şerhu Muhtasari't-Tahâvi*, va. 162b; Debûsi, *el-Esrâr*, va. 203b/145a; Halvâni, *el-Mebsût*, 313b; Serahsi, *Şerhu's-Siyer*, I, 351; *el-Mebsût*, X, 114; Ahmed b. Muhammed, *Hizânetu'l-Fetâvâ*, va. 239b; *el-Fetâvâ'l-Velvâliciyye*, va. 155b; Radiyuddin es-Serahsi, 408a; Kâsânî, VII, 130; Gaznevî, *el-Hâvi'l-Kudsî*, va. 228b; *Fetâvâil-Kerderî*, va. 391a; İmâdi, *Fusûl*, va. la; *el-Fetâvâ't-Tatârhâniyye*, va. II, 116a; İbn Kâdî Semâve, *Câmiu'l-Fusûleyn*, I, 13; *el-Fetâvâ'l-Bezzâziyye*, VI, 312; İbn Ruzbihân, *Sulûku'l-Mulûk*, *(Muslim Conduct of State)*, s. 456, 459-460; Kuhistânî, II, 311; *el-Fetâva'l-Hindiyye*, II, 232 Mahmud Hamza, s. 348; İbn Abidin, III, 253; Bilmen, III, 370; Merâğî, s. 22; Zeydân, s. 20; Zuhayli, s. 172, Daks, s. 127-1128; Baillie, s. 170-171; Khaddurî, *War and Peace*, s. 156.
126. *Hizânetu'l-Fetâvâ*, va. 239b; *Fetâvâ'l-Kerderî*, va. 291a; *el-Fetâvâ'l-Bezzâziyye*, VI, 312.

Kuhistânî'ye (v. 950/1544) göre de bunun manası şudur: "...Küfür ahkâmının açık ve yaygın şekilde, hâkimin onların hükmüyle hükmetmesi ve müslüman kadılarına gidilmemesi suretiyle icra edilmesi."[127] Bu şartın izahı olarak küfür ahkâmının açık ve yaygın şekilde tatbiki ve orada İslâm hükümleriyle hükmedilmemesi[128] nden açıkça anlaşılan, müslümanların hükümleri ve şirk ehlinin hükümleri birlikte tatbik ediliyorsa, oranın darulharb olamayacağıdır.[129]

b) İlk eman üzere olan bir müslüman veya zimmînin bulunmaması.

Burada sözkonusu ilk emandan maksat, düşman istilâsından önce, dârulislâmda İslâm hukuku gereğince müslümanın imanı ve zımmînin de zimmet akdiyle sahip bulundukları can ve mal emniyetidir.[130] İlk emanın zevalinden maksat da orada can emniyetine sahip olmamaları veya ancak düşmanın verdiği eman ile kalabilmeleridir.[131]

c) O yerin darulharbe bitişik olması.

Bundan maksat, istilâ altındaki ülkeyle başka dârulharb arasında bir İslâm ülkesinin bulunmamasıdır. Bu şekilde dârulharbe bitişik olması ve İslâm ülke veya beldelerinin arasında bulunmaması gereklidir.[132]

Ebû Yûsuf ve Muhammed'in Delilleri

Ebû Yûsuf ve Muhammed'e göre dârulislâm, orada yalnız küfür ahkâmının icrasıyla dârulharb olur. Bu hükümlerinde de onlar delil

127. *Câmi'u'r-Rumûz*, II, 311., ayrıca bk. Ali Mansur, s. 130; Daks, s. 127.
128. *el-Fetâvâ'l-Hindiyye*, II, 232.
129. Tahtâvî, II, 460; İbn Abidin, III, 253.
130. Serahsî, *el-Mebsût*, X, 114; *Hizânetü'l-Fetâvâ*, 239b; *Fetâvâ 'l-Kerderi*, va. 391a; *el-Fetâvât-Tâtârhâniyye*, II, 116b; *el-Fetâvâ'l-Bezzâziye*, VI, 312; Zeydan, s. 19, Zuhayli, s. 172.
131. Halvânî, a.g.e., va. 313b; İmâdî, a.g.e., va. 1a; İbn Kâdi Semâve, a.g.e., I, 13; İbn Ruzbihân, s. 456; Kuhistânî, II, 311.
132. Tahâvî, a.g.e., s. 295; Halvânî, va. 313b; Serahsî, a.g.e., X, 114; *Hizânetu'l-Fetâvâ*, va. 239b; İbn Kâdi Semâve, I, 13, Kuhistânî, II, 311.

olarak "Kıyas"a dayanmaktadırlar.[133] Hanefî fakihler İmâmeyn'in bu delilini şöyle izah ederler: Ebû Hanîfe ve İmâmeyn'e göre dârulharb, İslâm ahkâmının icrasıyla dârulislâm olur. Dârulislâma bitişik olup olmaması veya orada gayrımüslimlerin bulunup bulunmaması önemli olmayıp, İslâm hükümlerinin icra edilmesi o yerin dârulislam olması için yeterlidir. Bunda ittifak olduğuna göre, buna kıyas yapılarak, dârulislâmın da küfür ahkâmının icrasıya dârulharb olacağı hükmüne varılır. İster dârulharbe bitişik olmasın ve isterse orada ilk eman üzere bir müslüman veya zimmî bulunsun;[134] Ülkenin müslümanlara veya gayrımüslimlere nisbeti, kuvvet ve hakimiyet itibariyledir. Küfür hüküm ve sultasının hakim olduğu yerde kuvvet gayrımüslimlere ait olduğundan, o yer dârulharbtir. İslâm hüküm ve sultasının hakim olduğu yerde de kuvvet müslümanlarındır.[135]

Cessas (v. 370/981) da, ülke hükmünün hakimiyet, galebe ve din hükmünün icrasına dayandığını belirttikten sonra, bu hükmün sıhhatine delil olarak yukarıda zikredilen kıyası ileri sürer ve şöyle der: Orada bir müslüman veya zimmînin nefsi üzerine emniyette bulunmasını nazara almanın bir manası yoktur. Çünkü müslüman bazan dârulharbte emniyet içinde bulunur, bu da oradan dârulharb hükmünü kaldırmaz ve oranın dârulislâm olmasını gerektirmez.[136] Debûsî (v. 430/1039), İmâmeyn'in görüşünü şöyle izah eder: Çünkü iki ülkeyi birbirinden ayırdeden kıstas, temelde idare ve hükümet ayrılığıdır. Dârulislâm dahilinde müslüman yöneticiler arasın-

---

133. *el-Fetâvâ'l-Hindiyye*, II, 232; İbn Abidin, III, 253; Baillie, s. 171.

134. Cessâs, a.g.e., va. 162b; *el-Fetâvâ'l-Velvâliciyye*, va. 155b; İmâdî, va. la; İbn Kâdî Semâve, I, 13; İbn Ruzbihân, s. 456.

135. Serahsî, a.g.e., X, 114; *el-Fetâvâ'l-velvâliciyye*, va. 155b.

136. *Şerhu't-Tahâvi*, va. 162b. Radiyuddin es-Serahsi de şöyle der: Bir ülke, orada koruyucu bir idare ve hakimiyet tesisi ile kontrol ve üstünlüğü ellerinde tutmaları sebebiyle, o ülke halkına nisbet edilir. Orada şirk hükümlerini icra ettikleri zaman, otorite ve idareleri sabit olmuş, orada kontrol ve hakimiyeti sağlamışlar demektir. Orada bir veya ik ikişinin kalmış olması, onların otorite ve hakimiyetlerine halel getirmez. Aksine güçsüzlükleri ve önemsenmemeleri sebebiyle kendilerine dokunulmaması yönüyle bu durum, onların ülke üzerindeki kuvvet ve saltanatlarının emaresi olmaktadır. (*el-Muhit*, va. 408a).

da muhtelif memleketler de, bunun gibi, hakimiyet ve hükümet etme ile birbirinden ayrılır Nitekim dârulharbte iki kişinin İslâm'a girmeleri ve orada emniyet içinde bulunmalarıyla, o yerin dârulislâm olmaması ve İslâm ordusunu dârulharbte bulunduğu yerin dârulislâm hükmünde sayılması da idare ve hükimiyetin esas alındığını gösterir. Bu sebepledir ki dâruladl ile dârulbağy de idare ve hakimiyetle birbirinden ayrılır.[137]

Kâsânî (v. 587/1191) de İmâmeyn'in mütalaasını şöyle zikreder: Bizim, "dârulküfr" ve "dârulislâm" tabirlerimiz, "dâr"ın küfür ve islâma izafesidir. Ülkenin İslâm veya küfre izafe edilmesi, orada İslâm veya küfrün hakim ve üstün olması sebebiyledir. Bunların hakim olmaları da hükümlerinin hakim olmasıyladır. Bir ülkede küfür ahkâmı hakimse, orası dârulküfrdür; ("dâr"ın küfür kelimesi ile teşkil ettiği) tamlama (izâfet) da doğru olmuş olur. Bu sebepledir ki ülke, başka bir şart aranmaksızın, orada yalnız İslâm ahkâmının hakim olmasıyla dârulislâm haline gelir. Aynı şekilde, orada küfür ahkâmının hakim olmasıyla da dârulharbe dönüşür.[138]

Hanefî fukasından Tahâvî (v. 321/933)[139] ve Cessâs (v. 370/981) İmâmeyn'in görüşünü benimserler.[140] Gaznevî (v. 593/1197), Ebû Yûsuf ve Muhammed'in görüşünü kaydettikten sonra, fetvânın da bu yönde olduğunu şöyler.[141] Diğer hanefî hukukçular ise Ebû Hânîfe'nin görüşünü desteklemektedirler.

---

137. *el-Esrâr*, va. 203b/145a.
138. *Bedâi'u's-Senâi'* VII, 131; Merâği, s. 22; Zuhaylî, s. 172; Daks, s.127.
139. Tahâvî, Muhtasar, s. 294.
140. *Şerhu't-Tahâvi*, va. 162b-163a.
141. *el-Hâvi'l-Kudsi*, va. 228b: Ömer Nasuhi Bilmen de, "Müftâ bih" olan (kendisiyle fetva verilen) görüşün bu olduğunu belirttikten sonra, bu hususta bir de fetva nakleder: "Bilâd-ı İslâmiyyeden bir beldenin civarında vaki karyelerde mütemekkin olan zimmiler, itaat-ı Veliyyülemirden bilkülliye huruc edip bazı bilad-ı İslamiyyeye istilâ ve müslimin ile muharebe için temekkün ve tahayyüz eyleseler bu tâifenin karyeleri Şeran dârulharb olup haklarında harbi ahkâmı câri olur." (*Hukuku İslâmiyye Kâmusu*, III, 370).

Ebu Hanife'nin Delilleri

Ebu Hanîfe'ye göre, dârulislâm ancak üç şartın mevcut olması halinde dârulharbe dönüşür. Bu şartlar daha önce zikredilmişti. Şemsu'l-eimme el-Halvânî (v. 448/1050)[142] ve İsbîcâbî (v. 535/1140) Ebû Hanîfe'nin delilini şu şekilde zikrederler: "Bir ülkenin dârulislâm olduğuna hükmedilince, bu hüküm, orada (İslâm hükümlerinden) bir hükmün varlığıyla kalmağa devam eder. Ancak (o yerin dârulislâm olduğuna delâlet eden) tüm alâmetlerin zail olmasıyla dârulharb olur. Dârulharb ise, yalnız bazı karinelerin zevalıyla dârulislâm olur. Bu da orada İslâm hükümlerinin icra edilmesidir"[143] Ebû Hanife'ye göre, hüküm bir illetle sabit olunca, illetten bir şey kaldığı müddetce hüküm de onun varlığıyla kalmağa devam eder. Ülke,İslâm hükümlerinin tatbikiyle dâruislâm olunca, İslâm ahkâm ve eserinden bir şey kaldıkça, orası da dârulislâm olarak kalmağa devam eder"[144] Şeyhulislam Ebûbekr'e göre dârulislâm, müslümanlar otoritelerini kaybetseler bile, İslâm ahkâmından birşey kaldığı müddetçe dârulharbe dönüşmez. Sadrulislâm Ebû'l-Yüsr de, dârulislâm'ın, kendisiyle dârulislâm olduğu şeylerin hepsi yok olmadıkça darulharb haline gelmeyeceğini belirtir.[145]

---

142. *el-Mebsût*, va. 313b.

143. İmâdî, va. 1 b; Kuhistânî, II, 311; Tahtâvi, II, 461.

144. *el-Fetâvâ'l-Velvâliciyye*, va. 155b; İmâdi, va. 1b; İbn Kâdi Semâve, I, 13, Hanifelere göre, bir şeyin hükmü, vücûd ve adem yönünden eseriyle birliktedir. O şeyin eserinin varlığı onun varlığı, yokluğu da onun yokluğu yerine geçer. Eserin varlığından müessirin varlığını, yokluğundan da onun yokluğunu istidlâlle bu sonuca varırlar. (Zencâni, *Tahricu'l-Furû'*, s. 138).

145. İmâdî, va. 1b; İbn Ruzbihân, s. 457-458, 460-461. Burada sözü edilen Şeyhu'l-İslâm Ebubekr, Şemsuleimme es-Serahsi, (v. 483/1090), diğer zat da Muhammed b. Muhammed, Sadru'l-islâm Ebu'l-yusr el-Bezdevi (v. 493/1100) olmalıdır.
Muhammed b. Mahmûd el-Usrûşeni (v. 632/12234)de *Fusûl* adlı eserinde Ebû'l-Yüsr'den yukarıda zikredilen sözü nakleder. (bk. Tahtâvi, II, 461).
Huseyn b. Ali el-Lâmişî (v. 522/11287), *Vâkı'ât* adlı eserinde şöyle der: "Ülke, bu üç alemetle dârulislâm olmuştur. Bunlardan birisi kaldıkça dârulharbe dönüşmez." Nâsıruddin Muhammed b. Yusuf es-Semerkandi (v. 556/1161) de *el-Menşûr* adlı eserinde "Dârulislâm, İslâm ahkâmının icrasıyla dârulislâm olmuştur. İslâm bağlarından birisi kaldıkça, İslâm tarafı tercih edilir" demektedir. (İmâdi, *Fusûl*, va. 1b; Tahtâvi, II, 461; İbn Ruzbihân, s. 457-458, 460-461).

Halvânî, ülkenin ancak düşmanın kuvvet ve kudretinin hakim olmasıyla onlara nisbet edileceğini, bunun da sözkonusu üç şart yerine gelmedikçe tahakkuk etmeyeceğini söyler. Bu şartlardan herhangi birisi eksik olunca deliller te'âruz (çatışma) halindedir. Bu durumda, ya "Bir şeyin bulunduğu hal üzere kalması asıldır" prensibi gereğince veya ihtiyaten İslâm tarafı tercih edilerek, evvelki hükmün devam ettiği kabul edilir. Nitekim dârulharb de İslâm tarafının tercih edilmesi sebebiyle, sırf İslâm ahkâmının icrasıyla Ebû Hanife ve İmâmeyn'in ittifakıyla dârulislâm olur.[146]

Ebû Hanîfe'nin İmâmeyn'den ayrı olarak ileri sürdüğü, dârulharbe ittisâl (bitişiklik) ve orada ilk eman üzere bir müslüman veya zimmînin bulunmaması şartları hususunda hanefî fakihler şu mütâlaaları kaydederler:

Cessâs, Şemsuleimme es-Serahsi ve Radiyuddîn es-Serahsî'nin mütâlaasını şöyle özetlemek mümkündür: Ebû Hanîfe kuvvet ve hakimiyetin tam olmasına itibar eder. Dârulislâm müslümanların muhafaza ve hakimiyeti altındadır. Bu vaziyet yalnız düşmanın tam hakimiyet sağlamasıyla ortadan kalkabilir. Bu da sözkonusu üç şartın bir araya gelmesiyle gerkleşir. Çünkü ülke dârulharbe bitişik değilse halkı, müslümanların onları her taraftan kuşatmaları sebebiyle, hakimiyet altına alınmıştır.[147] O yerde müslümanlara karşı direnemeyeceklerinden, düşman istilâ ve hakimiyetinin hükmü yoktur. Etrafının İslâm ülkesiyle çevrili olması sebebiyle orada müslümanların gücü hakim durumdadır.[148] Onları her an oradan söküp atmak imkân dahilinde bulunduğu için, müslümanların hakimiyeti altında sayılırlar. Fakat ülke dârulharbe bitişik veya onunla içiçe bulunursa, düşmanın hakimiyeti altında olur. Dârulharb, orada küfür

---

146. *Hizânetu'l-Fetâvâ*, va. 239b; Ayrıca bk. *Fetâvâ'l-Kerderî*, va. 391a; *el-Fetâvâ'l-Bezzâziyye*, VI, 312; Zeydan, s. 21 "Bir şeyin bulunduğu hal üzere kalması asıldır" kâidesi *Mecelle*'nin 5. maddesidir. Bu temel kâide için bk. Suyûtî, *el-Eşbâh*, s. 56; İbn Nuceym, *el-Eşbâh*, s. 57; Mahmud Hamza, s. 4.
147. Serahsi, *el-Mebsût*, X, 114.
148. Cessâs, *Şerhu't-Tahâvî*, va. 162b-163a.

eseri kalsa bile, müslümanların eline geçmesiyle dârulislâma dönüşür. Dârulislâm ise, bunun aksine, ancak hakimiyetin tam ve gerçek olmasıyla dârulharb haline gelir. Çünkü İslâm hükmü daha güçlü ve üstün olduğundan, küfür eserinin kalması dârulharb hükmünün devamı için yeterli değildir. Bu durumda güçlü olan zayıf olana tercih edilir.[149]

Sözü geçen üç hukukçunun Ebû Hanîfe'ye ait diğer şartla ilgili mütâlaası da şöyledir: Orada bir müslüman veya zimmînin bulunması da onların tam hakimiyet kurmadıklarına delildir. Ebû Hanîfe'nin "Asl'ın eserlerinden birşey bakî kaldıkça hüküm ona aittir, ârız olana (sonradan meydana gelene) değil" prensibi vardır. Buna göre, ülke temelde dârulislâm idi. Orada bir müslüman veya zimmî kalınca, aslın eserlerinden birisi mevcut demektir, dolayısıyla da bu ilk hüküm devam eder.[150] İslâm eserlerinden bir eser kaldıkça bu yer dâruislâm kalır.Bir kişi için eman ve ismet (can ve mal dokunulmazlığı) dârulislâm ile sabit olduğuna ve bu eser mevcut bulunduğuna göre, delillerin te'âruzu (çatışması) durumunda, "İslâm üstündür, ona üstünlük olmaz"[151] hadisi gereğince o yer dârulislâm olarak

149. Radiyuddin es-Serahsi, *el-Muhît*, va. 408b
Halvânî de, ülke dârulharbe bitişik olmayıp dârulislâmla kuşatılmış durumdaysa, düşmanın orada fiilî güçleri sebebiyle bir yönden hakim; dârulislâmla karşılaştırılınca, müslümanlara karış direnemeyecekleri için diğer yönden de hakimiyet altında sayılacağını söyler. Dârulharbe bitişik değil ki ülkenin (dârulharbin) ülkeye (dârulislâma) tekâbülüyle onun hüküm ve tesirini yokettiği, dolayısıyle fiilî hakimiyetle üstünlük sağlandığı kabul edilsin. Aralarında böylece eşitlik doğduğundan, "İslâm üstündür, ona üstünlük olmaz" hadisi gereği İslâm tarafı tercih edilir. (*el-Mebsût*, va. 313b). *el-Fetâvâ'l-Velvâlicyye*'de (va. 155b) de şöyle denir: İslâm hükümlerinin tamamen kalkmış olması halinde, İslâm hakimiyeti hakikaten (bilfiil) zail olsa bile, itibaren mevcuttur. Çünkü dârulislâmla çevrili bulunan bu yer, dârulislâm bütünüyle mağlub halde (hakimiyet altında) olacağından, hakimiyet i'tibâri olarak müslümanlara ait demektir. Bu sebeple dârulislâm olarak kalmağa devam eder. Dârulharb ortasında bir yerin fethedilip de İslâm hükümlerinin icrasıyla dârulislâma dönüşmesi bunun aksinedir. Her ne kadar bu durumda da dârulislam delilleri dârulharb delilleriyle birlikteyse de, "İslâm üstündür, ona üstünlük olmaz" hadisi gereğince dârulislâm delilleri dârulharb delillerine tercih edilir.

150. Serahsî, *el-Mebsût*, X, 114.

151. bk. Buhârî, Cenâiz 79, II, 96; Zeyla'i, *Nasbu'r-Râye*, III, 213

kalmağa devam eder.[152] Orada can emniyetine sahip bir müslim veya zimmînin bulunması, daha önce olduğu üzere, o yerde dârulislâm'dan bir hükmün mevcut olduğunu gösterir. Bu da oranın dârulharb hükmüne geçmesine manidir.[153]

Debûsî, bu hususta şu mütâlaayı zikreder: Ebû Hanîfe'ye göre Müslim ve zimmînin ilk hal üzere emniyette olmaları, o yerin dârulislâm olduğuna delildir. Arada harb münasebeti bulunduğundan, emanın varlığı ancak dârulislâmla olabilir. Bu durumda her ne kadar galebe (hakimiyet) delili ağır basıyorsa da, "İslâm üstündür, ona üstünlük olmaz" hadisiyle çatışma vaki olur ve eski hüküm olduğu gibi devam eder. Temelde dârulharb olan bir yerde müslümanın emana sahip olması ise bunun gibi değildir, çünkü bu eman İslâmın kuvvetine delâlet etmez, bu emanın kuvvet vasıtasıyla sabit olduğu düşünülemez. Aksine, bu durum, onun güçsüzlüğü ve önemsenmemesi sebebiyledir. Diğer eman ise İslâm'ın gücüyle sabitti, varlığı da İslâm gücünün devamını gösterir. Veyahut şöyle denebilir: Dârulharbte İslâm(a bir kimsenin girişi ve emniyette bulunması) İslâmın kuvvetine, onların hakimiyeti de küfrün kuvvetine delâlet eder. Temelde ise o yer dârulharb olduğundan, bu çatışma ile dârulislâma dönüşmez. Bunun gibi, o belde dârulislâmın ortasında olsa, dârulharble ilgisi kesilmiş olur ve ahalisi, yalnız kalmalarıyla, dârulislâm bütünüyle mağlub durumda sayılır. Her ne kadar orada galib iseler de, bir yönden galib diğer yönden mağlup sayılırlar. Bu durumda, İslâm galebesi ile onların fiilî galebesi arasında teâruz doğar ve mezkur hadisin hükmünce de İslâm tarafı tercih edilir.[154]

152. Radiyuddin es-Serahsi, a.g.e., va. 408b.
153. Cessâs, a.g.e., va. 162b-163a.
el-Fetâvâ'l-Velvâliciyye'de (va. 155b) şöyle denir: Bu ülke İslâm hükümlerinin tatbiki ve müslümanların hakimiyetleriyle dârulislâm olmuştur. İslâm hükümlerinden birisi mevcut oldukça, o yer de dârulislâm kalır. Çünkü hüküm bir illet ile sabit olduğunda, o illetten birşey kaldığı sürece, hüküm de devam eder. Orada bir müslüman veya zimminin kalması halinde, İslâm hükümlerinden birisi kalmış demektir. Zira onların emanı İslâm ahkâmındandır.
154. *el-Esrâr*, 203b/145a.

Son olarak Kâsânî'nin izahı verilecek olursa: Ebû Hanife'ye göre, "dâr"ın (ülke) İslâm veya küfre izafesinden maksat, bizzat İslâm veya küfrün kendileri değildir. Maksat, emniyet ve korkudur. Yani, eğer orada emniyet mutlak surette müslümanlara ve korku da aynı şekilde kâfirlere aitse orası dârulislâmdır. Ama eğer eman mutlak surette küffara, korku da mutlak surette müslümanlara aitse o yer dârulküfrdür. Ahkâm emniyet ve korkuya mebnîdir, İslâm veya küfre değil. Bu sebeple emniyet ve korkunun itibara alınması evlâdır. Müslümanlar için, eman almağa lüzum kalmadıkça, orada alelitlak sabit olan eman davam ediyor demektir. Bu sebeple orası dârulküfre dönüşmez. Aynı şekilde, bu emniyet ancak o yerin dârulharbe bitişik olmasıyla zail olabilir. Bu sebeple oranın dârulharbe dönüşmesi, sözkonusu iki şartın varlığına bağlıdır. "Yakîn ile sabit olan, şüphe ve ihtimalle zail olmaz" prensibi[155] gereğince, yakin ile (kesinlikle) dârulislâm olan, şüphe ve ihtimalle darulharbe dönüşmez. İslâm ahkamının hakim olmasıyla darulharbin dârulislâma dönüşmesi bunun aksinedir. Çünkü bu durumda, "İslâm üstündür, ona üstünlük olmaz" hadisi gereğince İslâm tarafı tercih edilir.[156]

Delillerin Değerlendirilmesi

Kaydedilen bu malumattan anlaşılacağı gibi, Ebû Hanife'nin İmâmeyn'den farklı olarak öne sürdüğü şartlarının mahiyeti şöyle izah edilebilir:

a) İlk emanın varlığıyla ilgili şart: Hukukçular bunu iki noktadan değerlendirirler. Birincisi, dârulislâmda müslüman veya zimmîlerin emniyet içinde bulunmaları, müslümanların oradaki kuvvet ve hakimiyetlerine dayanmaktadır. İstilâ edilen yerde bu eman mevcutsa, bu durum, orada henüz İslâm hakimiyetinin tamamen zail olmadığını gösterir. Diğeri de, bu ilk eman dârulislâmda İslâm hu-

155. bk. *Mecelle* 4. madde: "Şekk ile yakîn zâil olmaz." Bu temel kâide için ayrıca bk. Suyûti, *el-Eşbâh*, s. 56; İbn Nuceym, s. 57; Mahmud Hamza, s. 4.
156. *Bedâi'u's-Senâi*'i VII, 131, ayrıca bk. Merâği, s. 22; Zuhayli, s. 172.

kuku gereği sabit olduğu için, bu emanın devam etmesi o yerde hâlâ İslâm hükümlerinin mevcut olduğunu gösterir. Bu da eski hükmün devamını gerektirir.

b) Dârulharbe ittisâl (bitişiklik) şartı: Dârulislamla kuşatılmış bulunan düşman istilâsı altındaki yer, müslümanların hakimiyeti altında olacağından, yapılan fiilî işgal ve istîlâ ile tamamen İslâm hakimiyetinden çıkmış sayılmaz. Bu sebeple de dârulharb hükmünü almaz.[157]

Ebû Hanîfe'nin bu şartıyla ilgili olarak Cessâs'ın mütâlası ilgi çekicidir: "Zannediyorum ki Ebû Hanife bu şartı, kendi zamanında müslümanların ehl-i şirkle cihâdlarındaki vaki duruma dayanarak söylemiştir. Dârulislâm ortasında bir ülke halkının irtidâd edip de, tebaa ve sultan tarafından orduların kuşatması olmaksızın, orada kendilerini korur halde kalabilecekleri ona imkânsız görünmüştür. Ama bu zamanda olanları görseydi; halkın cihâda karşı isteksizlikleri ve geri kalmaları, onların işlerini yüklenen idarecilerin fesadı, İslâm ve müslümanlara düşmanlıkları, cihâd ve cihâdın gereklerine önem vermemeleri gibi durumları görseydi, böyle bir ülke hakkında Ebû Yûsuf ve Muhammed'in görüşünü benimserdi."[158]

Bu şart hususunda, bazı muasır müellifler de, bilhassa zamanımızın imkân ve şartlarına daha uygun olması sebebiyle İmâmeyn'in görüşünü benimsemektedirler.[159] Ancak, kaydetmek gerekir ki bu

---

157. İbn Abidin, Ebû Hanife'nin bu şartını zikrederkken şöyle der:
"Buna göre, Şam'da Cebel-i Teymullâh (Cebelü'd-Dürûz) diye bilinen yer ve ona tabbi olan beldeler dârulislâmdır. Çünkü, her ne kadar oranın dürzî veya hristiyan idarecileri ve kendi dinlerinde kadıları varsa ve bazıları İslâm'a ve müslümanlara açıkça küfrediyorlarsa da, onlar bizim idarecilerimizin hükmü altındadırlar ve İslâm beldeleri her taraftan onların beldelerini kuşatmış durumdadır. Veliyyülemr, dilediği vakit onlara İslâm hükümlerini tatbik edebilir. (*Reddu'l-Muhtâr*, III, 253).
Bir fetvâda da şöyle denir: "Dârulharbe ittisâlı olmayup ahkâm-ı İslâm icra olunup ahalisi emân-ı ulâ ile eminler ve zimmîler olan cezirenin limanına ahyânen harbî kefere sefineleri yanaşup harbiler cebren ahalisinden cizye namıyla akçe almalarıyla cezire-i mezbûre dârulharb olmuş olur mu? el-Cevâb: olmaz." (*Fetâvâ Ali Efendi*, I, 166).
158. *Şerhu't-Tahâvi*, 163a.
159. Merâği, s. 22; Zuhayli, s. 173.

şartın dayandığı temel espri, istilâ edilen yerde İslâm hakimiyetinin tamamen kalkıp kalkmadığıdır. İmâm Ebû Hanîfe devrinde zamanın şartları icabı müslümanların kuvvet ve kudretleri karşısında, İslâm beldeleri ortasında bulunan bir yerin istila ve işgal edilmesiyle İslâm hakimiyetinden çıkmayacağı düşünülebilir. Nitekim daha sonraki dönemlerde fakihler farklı görüşlerde bulunmuşlardır. Bu hususta esas şu olmalıdır: Dârulharbe bitişik olup olmadığına bakılmaksızın, ister yabancı bir devletin işgaline uğrasın, ister halkının irtidadı veya zimmet akdini bozarak orayı işgalleriyle olsun, dârulislâm'dan bir bölgenin, zamanın şart ve imkânlarına göre İslâm hakimiyetinden çıkıp çıkmadığına itibar edilmelidir. Dârulislâmın dârulharbe dönüşebilmesi için mutlaka birdârulharbe bitişik olması gerekmez. Bu görüşümüz, aynı zamanda Ebû Hanîfe'nin bu şartı dayandırdığı mülâhazaya da temelde uygundur.

Ayrıca Ebû Hanîfe'nin eman şartında, istilâ edilen yerin dârulislâm olarak devamı için, ilk eman üzere bir tek müslüman veya zimmî bulunmasının adet olarak yeterli sayılmasının pratikte bir önem taşımayacağı muhakkaktır. Bir veya birkaç kişinin zikredilmiş olması, dârulislâmın dârulharbe dönüşmesi hususundaki hükmün dayandırıldığı illet ve hukukî mesnedi anlamak bakımından bir misâl kabul edilebilir. Ama işgal altındaki yerde müslüman nüfusun fazla olması halinde, mesele pratikte de önem ve açıklık kazanır. Mühim olan, o yerde İslâm hakimiyetinin tamamen silinmediğine alâmet olarak bazı hükümlerin varlığıdır. Orada müslümanların emniyet içinde bulunmaları şu yönden ehemmiyet kazanır; mevcut olan ilk emanın kendisi bizzat bir İslâm hükmü olmakla birlikte, müslümanların emniyet içinde bulunmağa devam etmeleri orada daha birçok İslâm hükümlerinin mevcut olduğunu ve yaşandığını gösterir. Bu da, İslâm hakimiyetinin fiilen kalkmış olsa bile, en azından hükmen mevcut olduğuna ve tamamen silinmediğine delâlet eder. Ancak ilk eman bir kez kalktıktan ve o yer dârulharbe dönüştükten sonra, müslümanlara tanınacak emanın bu hususta hiçbir kıymeti yoktur. Çünkü bu durumda mevcut olan eman ilk eman değil, düşmanın ta-

nıdığı emandır. Bu da, temelde dûrallarb olan herhangi bir ülkede müslümanlara tanınabilecek emniyetten farksız olup, bununla o yer dârulislâm hükmünü alamaz.

Ebû Hanîfe'nin en önemli ve bu meseleye de asas teşkil eden delili, hükmün illet ve eseri ile olan münasebetine dayanan prensiptir. Bunun yanında, yakin ile sabit olan hükmün şüphe ile zail olmayacağı esasını da zikretmek gerekir. Düşman işgali altındaki yerde, bir taraftan düşmanın fiilî hakimiyeti diğer taraftan da bazı İslâm hükümlerinin varlığı, orada dârulharb ve dârulislâm delillerinin bir arada olduğunu gösterir. Deliller arasındaki bu çatışmada, ya daha önce zikredilen hadis gereğince veya ihtiyaten İslâm tarafı tercih edilerek, o yerin dârulislâm olduğuna hükmedilir. Tercihe gidilmemesi halinde ise, te'âruz sebebiyle deliller (kıyaslar) birbirini iskat eder, hükümden düşürür. Bu durumda başka delil kalmadığından, istishab kaidesine göre hüküm verilir. "Şekk ile yâkin zâil olmaz" genel kâidesiyle bu kâideden çıkarılan "Bir şeyin bulunduğu hal üzere kalması asıldır" prensibi gereğince, daha önceki hükmün (ki dârulislâm olduğudur) devamı neticesine varılır.

Ebû Hanîfe'nin bu delilleri İmâmeyn'in deliline nisbetle daha kuvvetlidir.[160] Verilen bilgilerden anlaşılacağı gibi, ilk emanın devamı ve bazı İslâm hükümlerinin varlığı halinde, dârulislamın darulharbe dönüşmesini, dârulharbin dârulislâma dönüşmesiyle kıyaslamak isabetli değildir.

---

160. Abdulkerim Zeydan da delilleri bakımından bu görüşün daha sağlam ve tercihe şayan olduğunu söyler. (*Ahkâmu'z-Zimmiyyin...*, s. 21). Zuhaylî de İmâmeyn'in görüşünü benimsemekle birlikte, bugünkü İslâm ülkelerine nisbetle Ebu Hanife'nin eman şartını kabul gerektiğini belirterek şöyle der: Ebu Hanife'nin görüşüne göre bu ülkeler dârulislâm sayılır. Çünkü oralarda yaşayanlar ilk eman üzere-ki bu da buraları ele geçirip ikamete muktedir olan müslümanların emanıdır- bulunmaktadırlar. Her ne kadar şimdi buralarda İslâm hükümleri tatbik edilmese de. Ebû Yûsuf ve Muhammed'in görüşüne göre ise, bugünkü İslâm ülkeleri dârulharbtir. (*Asâru'l-Harb*, s. 174). İmameyn'in görüşünü destekleyen M. Hayr Heykel ise bu ülkelere fıkhî terim anlamında darulislam değil de "müslüman ülkeler" denilebileceğini, buraların darülküfr hükmünde olduğunu belirtir. (*el-Cihâd*, I, 669-681)

Dârusilmâmın dârulharbe dönüşmesinden maksat, o ülkenin İslâm hakimiyetinden çıkması ve bunun hukuken tanınmasıdır. Yoksa sırf işgalci güçlerle müslümanların münasebetleri açısından değildir. Çünkü, gerek dârulislâmın düşman istîlâsına uğraması, gerek tebaadan bazılarının irtidad ederek veya zimmet akdini bozarak bazı yerleri istilâ etmeleri halinde, ister ülke dârulharbe dönüşsün ister henüz dönüşmemiş bulunsun İslâm devleti ve müslümanların onlarla münasebeti hasmane olup savaş durumu sözkonusudur. Ancak, işgal altındaki bölge veya ülkenin dârulislâm olmaktan çıkıp çıkmaması, o yerlerin geri alınmasından sonraki statüsüyle, bilhassa dinden dönenler ve ahdi bozan zimmilerle yapılacak harb ve onlara uygulanacak muamelenin tabi olacağı hükümlerin mahiyeti bakımından önemlidir. Diğer taraftan, ülkenin dârulislâm veya dârulharb oluşuna bağlı olarak, ülke ayrılığına göre farklılık arzeden hükümler de değişir.Bilhassa hanefilere göre, dârulislâmın dârulharbe dönüşmesi halinde ceza hukukunda ve hukuki muamelelerin tabi olacağı hükümlerde birtakım değişiklikler ortaya çıkar. Bunlar üzerinde ilerdeki bahislerde durulacaktır.

B) Diğer Mezhepler

Mâliki ve Hanbeli mezheblerine göre dârulislâm, sadece küfür ahkâmının icrâsıyla dârulharb haline gelir.[161] Böylece onlarla Hanefi mezhebinden Ebû Yûsuf ve Muhammed'in görüşü aynı olmaktadır.

Şâfiîlere göre ise, müslümanların meskun bulunduğu bir dârulislâm gayrımüslimlerin istîlâsına uğrasa, bu istîlânın üzerinden uzun bir zaman geçse bile ülke dârulislâm olarak kalır. Çünkü müslümanların kadim istilâsı o ülkenin dârulislâm oluşu hükmünün devamı için kâfidir. Ancak bazı müteahhirîn Şâfiî alimlere göre, eğer müslümanları oradan menetmiyorlarsa o yer dârulislâm olarak kalır, aksi halde dârulküfr olur. Subkî (v. 756/1355), ülkenin hükmen değil

---

161. Dımaşkî, *Rahmetu'l-Ümme*, II, 129; Şa'rânî, *el-Mizânu'l-Kübrâ*, II, 153; İbn Kudâme, *el-Muğnî*, X, 103; *eş-Şerhu'l-Kebîr*, X, 95; Haccavî, IV, 305.

de zâhirde (görünüşde) dârulküfr olacağını söyleyerek bunlara cevap verir.[162] İbn Hacer el-Heytemî (v. 973/1565) müteahhirîn fukahaya ait sözügeçen görüşün aklen ve naklen gerçeğe aykırı olduğunu belirtir.[163] Bir defa dârulislâm olan yer, daha sonra istîlâya uğradığında, ister bu istîlâ uzun sürsün ve isterse müslümanları oradan menetsinler, mutlak olarak dârulharbe dönüşmez.[164]

İbn Hacer, dârulislâmın, istilâ edilse bile bir daha dârulharbe dönüşmeyeceğini "İslâm üstündür, ona üstünlük olmaz"[165] hadisinin de açıkça gösterdiğini söyler. Ona göre, eğer düşman istîlâsıyla dârulislâmın dârulharbe dönüşeceği kabul edilirse, dârulislâm istîla edildikten sonra yeniden fethedildiğinde daha önceki asıl sahiplerinin mülküne malik olunur ki, bu da Şâfiîlerin bu hususta benimsedikleri hükme aykırıdır.[166]

Dârulislâmın dârulharbe dönüşmeyeceği şeklinde, Şâfiîlere ait görüşün mesnedi, mezkûr hadisin zahiri olmaktan çok, Şâfiîlere göre gayrımüslimlerin istilâ ile müslüman mallarına malik olamayacakları hükmüdür. Zira zikredilen hadisin zahirinden bu hükmü çıkarmak pek isabetli değildir.[167] Böyle bir ülkenin dârulharbe dönüş-

---

162. Nevevî, *Ravdatu't-Tâlibîn*, V, 433; İbn Hacer, *Tuhfetu'l-Muhtâc*, VI, 350, IX, 269, Remlî, *Nihâyetu'l-Muhtâc*, V, 454, Ayrıca bk. İbn Ruzbihân, s. 459. Bu görüşü zikrederken, İbn Ruzbihân Tartûs'u, diğerleri de Kurtuba'yı misâl olarak kaydederler. Himyerî (IX/XV. asır), coğrafyaya dair eserinde Endülüs'ten bahsederken "Dâru Cihâd" tabirini kullanır. (*Sıfatu Cezîreti'l-Endelüs*. s. 3). Bu tabir, müslümanların o sıralarda Endülüs'teki durumları münasebetiyle söylenmiştir. Fukaha ıstılahında böyle bir tabire rastlanmamaktadır. Ancak bunun, istila altındaki dârulislâm için kullanılması, müslümanlarla işgalci güçler arasındaki münasebetlerin mahiyetini göstermesi bakımından uygundur. Bu manada dârulharb için de kullanılabilir.
163. *Tuhfetu'l-Muhtâc*, IX, 269.
164. A.g.e., a.y.; Kalyûbî, *Haşiyetu'l-Mahallî*, III, 126; Buceyrimi, IV, 266.
165. bk. s. 164.
166. *Tuhfetu'l-Muhtâc*, a.y.; Ali Mansûr, s. 130; Daks, s. 128.
167. Nitekim İbn Hacer'in eserine haşiye yazan Şirvânî de şöyle der: Hadisin bu hususta sarih olduğu münakaşa götürür. Çünkü "İslâm'ın Üstünlüğün"nden ilk bakışta anlaşılan, kıyamete yakın vadedilen zaman glinceye kadar İslâm'ın yayılması, iştiharı ve gayrımüslimlerin hezimetinin kasdedilmesidir. Bu da, birçok olayda görüldüğü üzere küffârın müslümanlara galebe ve zaferlerine ters düşmediği gibi, bazı İslâm ülkelerinin dârulharb olmasına da ters düşmez. (*Tuhfetu'l-Muhtâc*, IX. 269).

memesi, orayı istilâ eden gayrımüslim devlet ile münasebetler açısından değildir şüphesiz. Şâfiîlere göre harbin illeti küfür olduğuna göre, onlarla zaten hasmane münasebetler sözkonusudur. Ayrıca, müslümanların ülkesini istilâ ettikleri için de, esasen bilfiil harb hali doğmuştur. Bu dârulislâmı tekrar geri almak ve düşmanın elinden kurtarmak vaciptir. Meseleye, onlarla kurulacak sulh münasebetleri noktasından bakılacak olursa; alelâde durumlarda gayrımüslimlerle geçici mütarekeler yapılabildiği gibi, ülkelerinin mülkiyeti kendilerine bırakılmak üzere ödeyecekleri bir cizye karşılığında sulh da yapılabilir. İleride temas edileceği gibi, bu sulh ile ülkeleri dârullahd olur. Acaba dârulislâmı istilâ eden bir devletle, ülkenin mülkiyeti esasen müslümanlara ait olduğundan, mülk gayrımüslimlere bırakılmak üzere bir anlaşma yapılabilir mi? Böyle bir sulh, küffârın istila ile müslüman mallarına malik olabileceğini kabul manasına geleceğinden mümkün görünmüyor. İstilaya uğrayan dârulislâm yeniden fethedildiğinde, mülk eski sahiplerine verilir. Fakat bu görüş, kısa süren istilâlarda geçerli olabilirse de, uzun süren bir istilâ halinde kabili tatbik olmayıp, pratikte bir önemi yoktur.

2. *Tatbikattan Örnekler*

Geçen bahislerde bir dârulislâmın hangi hallerde dârulharb olacağına temas edilerek fukahanın görüşleri üzerinde durulmuştu. Burada bazı tarihî vak'alar ve bunlarla ilgili görüş ve fetvaları vererek tatbikattan örnekler sunmak istiyoruz.

A) Tatar İstilâsı

Tatarların (Moğollar) istilâ ettiği beldeler hakkında hanefî fukahanın verdiği fetva bazı eserlerde mevcuttur. Ancak bu eserlerin ibarelerinde önemli olmayan bazı kelime farklılıkları ve bazılarında da eksik kısımlar vardır. Burada, tarih bakımından ilk te'lif edilen eserlerin tam olan ibareleri esas alınarak değişik bazı kelime ve ifadeler de parantez içinde gösterilecektir.

Söz konusu fetvâ şudur:

> "Bazı İslâm memleketlerini küffârın istila etmesiyle zamanımızda vuku bulan bu musibet karşısında, mevcut duruma taalluk eden ahkâmı bilmek gerekir. Bugün küffârın elinde bulunan beldeler, şüphe yok ki İslâm beldeleridir, harb beldeleri değil. Çünkü bu beldeler harb beldelerine bitişik olmadığı gibi orada küfür hükmünü hakim kılmış da değillerdir. Bilakis kaza müessesesi müslümanlara aittir (... kadılar müslümandırlar). Onlardan kim "ben müslümanım" der ve (... veya) kelime-i şehâdeti getirirse müslüman olduğuna hükmedilir. Müslümanlardan onlara muvafakat edenler fasıktırlar, mürted değildirler. Kâfir de değillerdir. Bunları mürted diye isimlendirmek büyük günâhların (kebâir) en büyüklerindendir. Çünkü bu İslâm topluluğunu azaltmak ve küfre tahrik ve teşviktir. Buna hüccet olarak, nifaklarına dair apaçık vahiy olduğu halde, münafıklara Şerî'at Sahibi'nin İslâm hükümlerini icra etmesi kâfidir. Onlara zaruret gereği itaat eden idareciler müslümandırlar. İtaatları zaruret gereği olmayanlar da müslümandırlar, ama fasıktırlar. Onlar tarafından tayin edilen müslüman bir valînin bulunduğu her şehirde, cuma ve bayram namazlarını kılmak, harac almak, kadı tayin etmek,yetimleri (...bekâr, dul ve muhtacları) evlendirmek caizdir, onlar üzerinde müslümanın hakimiyeti sebebiyle. Bunların küffâra itaatları ise, anlaşma (... hile veya anlaşma anlamına)dır. Kâfir valilerin bulunduğu beldelere gelince, oralarda da cuma ve bayram namazlarını kılmak caizdir. Kâdı ise, müslümanların rıza ve muvafakatıyla kâdı olur. İdarecilerden de müslüman bir vali istemeleri gerekir."[168]

Bazı eserlerde devamla şöyle denir: "İlletten bir şeyin kalmasıyla hükmün de kalmaya devam edeceği esası sabittir. Bu diyârın Tatar istilasından önce İslâm diyârı olduğuna ihtilafsız şekilde hükmetmiş bulunuyoruz. Onların istilâsından sonra da, idarecilerden bir baskı ve müdahale olmaksızın ezanın, cuma ve cemaatlerin açıkça ifası, Şer'in muktezasınca hüküm vermek, fetva ve tedris umumî

---

168. Semerkandi, *Kitâbu'l-Multekat*, va. 53b; *Hizânetu'l-Fetâvâ*, va. 243a; *Fetâvâ'Kerderî*, va. 390b-391a; İmâdî, *Fusûl*, va. 1b; *el-Fetâvâ't-Tatârhâniye*, II, 116b; *el-Fetâvâi'l-Bezzâziyye*, VI, 311; İbn Ruzbihân, s. 458; İbn Abidin, I, 450, IV, 308.

şekilde yaygındır. Bu beldelerin harb beldesi olduğuna hüketmek ilim ve delil noktasından mesnedsizdir. Şarabın açıkça satılması, vergi ve gümrük alınması, bazılarının Tatarlar adına vergiye hükmetmeleri, Benu Kureyza'nın yahudîlik ilanında bulunması ve Allah Resûlüne mukabil hükm için tağûta başvurmaları gibidir. Buna rağmen, şüphesiz Medine İslâm beldesiydi.[169]

Hanefîlere göre dârulislâmın hangi durumda dârulharbe dönüşeceği belirtilmişti. Fukaha bu meselede daha çok Ebû Hanîfee'nin delillerine dayanmakla birlikte, İmâmeyn'in görüşüne göre de bu yerlerin dârulharb olması sözkonusu değildir. Her ne kadar ülkede Tatarlar hakim idilerse de İslâm hukuku yürürlükte idi.[170]

---

169. *Fetâvâl'-Kerderî*, va. 391a; *el-Fetâvâ'l-Bezzâziyye*, VI, 311 312.

170. İbn Abidin, *el-Kunye* müellifi Muhtâr b. Mahmûd ez-Zâhidî'den (v. 658/1260) şu nakilde bulunur: "Zamanımızda umumi Tatar istilasından sonra, istila edip hükümlerini icra ettikleri Mâverâunnehr, Harezm ve Horasan gibi vilayetler zâhirde dârulharb olmuştur". (*Reddu'l-Muhtâr*, II, 393). *el-Fetâvâ'l-Bezzâziyye*'de aynı müellifden Tatarların çocuklarını sattıkları Deşt ülkesinin de dârulharb olduğu nakledilir. Ancak ekseri ulemanın, o yerlerin dârulislâm olduğu görüşüne sahip bulunduğu da kaydedilir. (VI, 310).

Abdulkerim Zeydan, Hanefî fukahanın Tatar istilası hakkındaki görüşünü verdikten sonra, dayandığı deliller bakımından bu görüşün tercihe şayan olduğunu belirterek şöyle der: Buna göre gayrımüslim bir devletin mücerred istilasıyla, orada bazı İslâm ahkâmı yürürlükte olduğu sürece, dârulislâm, dârulharb olmaz. Binaenaleyh, bugün yabancı hakimiyet altında bulunan bazı İslâm ülkeleri, oralarda bazı İslâm şe'ârinin zuhuru ve aile hukukuyla ahvalı şahsiyyeye müteallik diğer bazı hükümlerin yürürlükte olması sebebiyle darulislam sayılır. Mısır Miras Kanunu'nun tefsiri müzekkeresinde de dârulislâmdan muradın şu olduğu belirtilir: "Müslümanların hükmü altında olan veya başkalarının hükmü altında olup da İslâm şe'ârinin tümü veya çoğunluğu ikame olunan ülkeler." (*Ahkâmu'z-Zimmiyyîn*, 21). Muasır bazı müellifler de dârulislâm'dan bahsederken, gayrımüslimlerin istila ve hükmettikleri, ancak İslam hukuku hükümlerinin tatbik edildiği ülkelerin de dârulislâm olduğunu belirtirler. (bk. Seyyid Kutub, VI, 133; Udeh, I, 275-276; Daks, s. 126).

İslâm hukukuyla uğraşan bazı yabancı müellifler de bu yönde mütalaalarda bulunmuşlardır. Lammens'in belirttiğine göre, Avrupa kolonileri olmuş veya manda altına girmiş bulunan müslüman ülkeler de dârulislâm olarak mülâhaza edilmektedir. Buralarda hakim bulunan gayrımüslim rejim meşru kabul edilemez. Bu duruma, ancak aksulamele muktedir olunmadıkça boyun eğilebilir. (Islâm, s. 83). Bazı İslam hükümlerine uyulan ülkelerin nazariyede dârulislâm kalacağı hükmü, başta gelen İslâm mezhepleri tarafından 19. asrın 2 . yarısında Hindistan hakında da tasdik görmüştür. Hindistan her ne kadar Büyük Britanya'nın hakimiyetinde idiyse de, hu-

B) Kızılbaş İstilası

Şâfiî fukahadan Fadlullâh b. Ruzbihân (v. 927/1521), Şi'a'nın İmâmiyye kolu taraftarlarından aşırı bir grubun elinde bulunan bazı bölgeler hakkında şöyle der:[171]

"Vakıa olarak Acem ve Arap Irak'ları (Isfahân ve Bağdad), Horasan bölgesi ve Fars toprakları, Azerbeycân ve Diyarbakır uzun bir müddet dârulislâm olarak mülâhaza edilmiştir. Horasan dahil, oraya kadar olan bölgeler Hulefâ-yı Râşidîn zamanında fethedilerek İslâm kanunları icra ve tatbik edilmiştir. Bugünlerde asî bir Kızılbaş taifesi bu ülkede hüküm sürmektedir. Bütün İslâm mezhepleri fakih ve alimlerine göre buralar dârulharb değil dârulislâmdır.

Ebû Hannife'ye göre dârulislâmın dârulharb olabilmesi için üç şart gerekir. Bu şartlar da orada henüz mevcut değildir. Yukarıda zikredildiği gibi, ülke Ceyhun nehri, Fırat, Hind Okyanusu ve Akdenizle çevrili durumdadır. Bunların hepsi de müslümanların elinde bulunduğundan, sınırların hiçbiri dârulharbe bitişik değildir. Ebû Hanîfe'ye göre üç şarttan birisinin eksikliğinde dârulislâm dârulharbe dönüşmeyeceğinden, sözü geçen ülke dârulharb değildir.

Ebû Yûsuf ve Şeybâni'ye göre de, şirk kanunları ülkede tatbik edilmiş değildir. Bu sebeple burası yine dârulislâmdır. Şüphe yok ki İmâmiyye Şi'ası İslâm fırkalarından biridir. Cuma ve bayram namazlarını kılmakda ve şi'a fırkasının kadı ve müftülerini tayin etmektedirler. İyi bilinmektedir ki, bu ülkenin sakinleri İslâm'a tabidirler. Ancak bid'atlarla alakaları sebebiyle dalâlete sapmışlardır. Her ne kadar aşırı şi'îler, (neuzubillah) Hz. Ebubekir ve Hz. Ömer'e sövüyorlarsa da, ki bu büyük bir günahtır, yine de madem şi'a fırkasının kadıları şi'a fıkhına göre hüküm vermektedirler, kimse diye-

---

kukçular, İslâm hukuku -tümü olmasa bile çoğu- tatbik ediliyorsa, hükümdarın bizzat bir müslüman olmasının zaruri olmadığı görüşündedirler. Tayin eden gayrımüslimse de (ancak tayin müslümanların muvafakatıyladır), kadı müslümandır. İslâm hukuku tatbik ediliyor ve namazlar kılınıyor. Bu sebeple ülke İslâm ülkesi olarak kalır. (Khadduri, *War and Peace*, s. 157).

171. *Sulûku'l-Mulûk (Muslim Conduct of State)*, s. 459-461 (özetle verilmiştir).

mez ki ülkelerinde şirk ahkâmı tatbik edilmektedir. Bu sebeple, Ebû Yûsuf ve Şeybânî'ye (Muhammed) göre de bu ülkeye dârulharb nazarıyla bakılamaz."

İbn Ruzbihân daha sonra, Şeyhulislâm Ebubekr, İsbîcâbî, İmâm Lâmişî ve Nâsıruddîn es-Semerkandî'nin daha önce temas edilen görşlerini[172] zikrederek şöyle der: "Sözü geçen ülkede daha birçok İslâm ahkâmı mevcut bulunduğundan dârulharb olamaz. Şüphesiz bunlar Ehl-i Sünnet ve'l-Cemâatın itikadına aykırı bid'atlere saplanmışlardır, buna rağmen ülkeleri dârulislâmdır. Aşırı bid'atçilerin hüküm ve tesiri altında bulunan buranın tüm ahalisini müslüman biliyoruz. Bu sebeple ülkelerine dârulharb nazarıyla bakılamaz. Bu, İmâm A'zâm ve bütün diğer Hanefî ulemanın fetvasıdır. Şâfiî fıkhına göre de dârulislâm küffâr istilâsıyla dârulharb haline gelmez.

Bu takrirden anlaşılcağı üzere, Kızılbaş taifesince işgal edilmiş bulunan Horasan, Isfahan, Bağdad ve Azerbaycan'a muhtelif mezheb fakihlerinin ortak hükmüne göre dârulharb nazarıyla bakılamaz. Bu yerler dârulislâm olduğundan, sakinlerinin kanını dökmek, mallarını ganimet, kadınlarını köle almak, çocuklarını da hepsetmek haramdır. Bu memleketlerin ahalisine diğer bütün ülkelerdeki müslüman halk gibi muamele edilmesi gerekir. Ama müslümanların isyancı Kızılbaş taifesine karşı savaşması lâzımdır. Çünkü onlar putlara secde etmek ve Hz. Ebubekir ve Ömer'e (Şeyhan) lânet etmekle kâfir olmuşlardır. Bu, yukarıda zikri geçen mezheblerin fetvasına mutabık hükümdür. Onların (Şi'anın) kanlarını dökmek, mallarını ganimet ve kadınlarını köle almanın meşru olduğunu söyleyen kimse ise, ahmak bir cahildir ve cezalandırılması gerekir."

---

172. bk. s. 105-106. Burada sözü edilen Şeyhulislâm Ebubekir, daha önce de belirtildiği gibi, Serahsi olmalıdır. *Sulûku'l-Mulûk*'un ingilizce tercümesinde (s. 460) dipnotta verilen Fahruislâm Ebubekr eş-Şâşî eş-Şâfiî (v: 507/1113), görüldüğü gibi Şâfiîdir. Arıca Lâmişi de "İmshi" şeklinde yanlış olalarak geçer.

C) Endülüs Örneği

Şâfiî fakih Remlî'ye (v. 957/1550) Endülüsteki müslümanların durumuyla ilgili sorulan fetva ve onun verdiği cevap da şöyledir:

Suâl: Endülüs memleketlerinden Aragon'da hristiyan sultan'ın zimmeti altında müslümanlar yaşamaktadırlar. Onlardan aldığı arazi haracından başka, hükümdar ne mallara ve ne de nefislere yönelik bir zulümde bulunmuyor. Namaz kıldıkları câmileri var, Ramazan'da oruç tutuyorlar, tasaddukda bulunuyorlar. Hristiyanların eline esir düşenleri fidye vererek kurtarıyorlar. Açıkça ve gereği gibi İslâm hukukunu tatbik ediyor ve aynı şekilde Şerî'at esaslarını izhar ediyorlar, dinî fiillerinde hiçbir müdahaleye maruz değiller. Hutbelerde, bir şahsın adını belirtmeden, İslâm sultanlarına duâ ederek onları muzaffer ve kâfir düşmanlarını helâk etmesini Allah'dan diliyorlar. Buna rağmen, küfür ülkelerinde ikametle günah işlemiş olmakdan korkuları var.[173]

---

173. İspanya müslümanlarının durumlarına kısaca temas edilecek olursa; Kastilya kralı VI. Alfons Tuleytula'yı XI. asrın sonlarına doğru ele geçirdiğinde müslümanlara önemli imtiyazlar tanıdı. Müslümanlar din, dil ve geleneklerinde serbesttiler. Aralarında İslâm hukukunu tatbik ediyorlardı. Aragon hristiyan kralları da müslümanlara aynı şekilde davranıyorlardı. Belensiyye ele geçirildiğinde kral Le Cid de Tuleytula imtiyazlarını tebaasına verdi.Kendi tebaasını bizzat İslâm hukukuna göre muhakeme ediyordu. (Terrase, *Islâm d'Espagne*, s. 131-132) Fetih döneminde verilen bu imtiyazlardan müslümanlar XIII. asır boyunca ve XIV. asır başlarında bir müddet istifade ettiler. Daha sonra tahditlere ve sıkıcı tedbirlere maruz kaldılar. Hristiyanlarla münasebetleri kısıtlandı, özel kıyafetlere zorlandılar. Gırnata'nın düşüşüne kadar devam eden bu durum, muhtelif krallıklara göre farklılık arzediyordu. (A.g.e., 233-234) 1492'de Gırnata düşünce, katolik krallar eski Tuleytula imtiyazlarını tekrar verdiler. Müslümanların davaları İslâm hukukuna göre muhakeme ediliyor, hristiyanlarla olan davalara da karma mahkemeler bakıyordu. (A.g.e., 245-246). Bu durum uzun sürmedi 1499'da İspanya kilisesi başpiskoposu, Gırnata'da 3000 müslümanı vaftiz etti. İslâm'a dair eserler toplatıldı. Bu irtidada zorlama karşısında isyanlar oldu. Müslümanların çoğu mallarını bırakıp Afrika'ya göçmek zorunda kaldılar. İspanya'nın diğer eyaletlerinde de müslümanlar benzeri muameleye maruz kaldılar. Belensiyye ve Aragon'da çoğu vaftizi kabul etti. Arapça kitaplar toplatıldı, Arap dili ve müslüman isimler yasaklandı. İspanya'da artık resmen yalnız hristiyanlar vardı, müslümanlıklarını gizleyenler ise görünüşde hristiyan olarak ancak yaşayabiliyorlardı. (A.g.e., 254-257).

Dinlerini izhar ettikleri bu halde, küffârın kendilerine hükümlerini icra etmeleri ve irtidâda zorlamalarından emin olmadıklarına nazaran hicret etmeleri gerekir mi, yoksa içinde bulundukları mezkûr hale nazaran gerekmez mi?

Cevap: Dinlerini izhara muktedir oldukları için, bu müslümanların ülkelerinden hicretleri vacib değildir. Çünkü Allah Resûlü de Hz. Osman'ı, Mekke'de dinini izhara muktedir olduğu için Hudeybiyye sulhü sırasında oraya göndermişti. Bu müslümanların hicret etmeleri câiz değildir. Zira orada ikametleriyle başkalarının müslüman olması umulduğu gibi, orası da dârulislâmdır, hicret ederlerse dârulharb olur.[174] İslâm ahkâmını izhar etmeleri ve uzun yıllar geçmesine rağmen kâfirlerin onlara müdahale etmemesi, zannı galiple, İslâm'dan çıkmağa zorlamaları ve küfür ahkâmını tatbikleri hususunda da emniyette olduklarını ifâde eder. Bozguncu ve ıslahçıyı ise Allah bilir.[175]

D) *Mardin Örneği*

Son olarak Mardin'le ilgili Ibn Teymiyye'ye (v. 728/1328) ait şu fetva verilecek olursa:

Sual: Mardin beldesi harb beldesi mi, sulh beldesi midir? Orada mukim müslümanın İslâm beldelerine hicreti vacib midir, değil midir? Hicreti vacip olduğunda, hicret etmeyip de müslümanların düşmanlarına malı ve nefsiyle yardımcı olursa günah işlemiş olur mu? Bu durumda, onu münafıklıkla itham edip, bu vasıfla ona hakaret eden kimse günaha girer mi?

Cevap: Hamd Allah'adır. İster Mardin'de ister başka yerde olsun müslümanların mal ve canlarına tecavüz haramdır. İster Mardin ehli olsun ister başka yerin, İslâm Şerî'atinden çıkanlara da yardım etmek haramdır.

---

174. Yani hükmen değil de suretten (görünüşde) dârulharb olur. (bk. İbn Hacer, IX, 269; Buceyrimî, IV, 266).
175. *Fetâvâ'r-Remlî*, IV, 52-54.

Orada ikamet eden kimseye gelince, eğer dininin icaplarını yerine getirmekten âciz ise hicret etmesi vacibtir. Aksi halde vacib değil müstahabdır. Mal ve canlarıyla müslümanların düşmanlarına yardım etmeleri ise haramdır. Ortadan kaybolmak, yan çizmek ve hile gibi yolların hangisiyle mümkünse onunla bu durumdan sakınmaları vacibtir. Bundan sakınmak ancak hicretle mümkünse, o zaman hicret taayyun eder. Onlara umûmen hakarette bulunmak ve nifakla itham etmek helâl değildir. Münafıklıkla itham, Kitâb ve Sünnet'de zikredilen sıfatları taşıyanlar için sözkonusudur. Buna da Mardin ehlinden bazıları ve başkaları da girer.

Mardin'in Dâr-ı Harb veya Dâr-ı Silm (sulh) olup olmadığına gelince; Orada iki husus bir aradadır. Ordusu müslümanlardan meydana geldiği için İslâm ahkâmının tatbik edildiği "Dâru's-Silm" durumunda olmadığı gibi, ahalisi gayrımüslim olan "Dâr-ı Harb" da değildir. Aksine, üçüncü bir kısmı meydana getirmektedir. Oradaki müslümanlara müstahak olduğu şekilde muamele edilir. İslâm şeriatinden çıkanlarla da mustahak oldukları şekil ve hükümler çerçevesinde savaşılır."[176]

3. *İstila Altındaki Yerlerde İcra ve Kaza Vazifeleri*

Tatar istilâsı hakkında Hanefî fukahanın verdiği fetvadan da anlaşılacağı gibi, müslüman bir valinin bulunduğu şehirde kadıyı o tayin eder. Vali gayrımüslim ise, tayin edilecek kadı, müslümanların rıza ve muvafakatıyla kadı olabilir. Kendilerine de müslüman bir vali istemeleri gerekir. Bu vali, bulunduğu yerde müslümanlar üzerinde amme velayetine sahiptir, kâfir vali buna ehil değildir. Ancak, vali ister müslim ister gayrımüslim olsun, müslümanların cuma ve bayram namazlarını kılmaları câizdir.[177]

---

176. *el-Fetâvâ'l-Kübrâ*, IV, 279-280.

177. *Kitâbu'l-Mültekat*, va. 53b; *Hizânetu'l-Fetâvâ*, va 243a; *Fetâvâ'l-Kerderî*, va. 391a; *Fusûlu'l-İmâdi*, va. 1b; *el-Fetâvâ't-Tatâhâniyye*, II, 116b; İbn Kâdi Semâve, I, 14; *el-Fetâvâ'l-Bezzâziyye*, VI, 311; İbn Ruzbihân, s. 458; İbn Nuceym, *el-Bahru'r-Râik*, VI, 293; İbn Abidin, I, 540; Merâği, s. 99-100.

Kadı tayini, prensip olarak Halife'ye (icra makamına) ait bir yetki oluup,[178] bir belde halkının toplanarak bir kimseye kaza (yargı) vazifesini tevdi etmeleri caiz değildir, o kimse de bu tayinle kadı olamaz. Fakat sultanlarının (idarecilerinin) ölümünden sonra, bir araya gelerek bir kişiyi kendilerine sultan seçmeleri sahih ve muteberdir. Çünkü bunda zaruret vardır, evvelki durumdaysa zaruret yoktur.[179] Ancak, bir belde halkının kendilerine kadı tayinlerinin sahih olmaması zaruret bulunmadığı zamandır, zaruret halinde câizdir.[180] Halife veya yetkili kıldığı bir kimsenin yokluğu veya ulaşma imkânsızlığı ve herhangi bir mani bulunması halinde kendilerine kadı seçebilirler.[181]

Bazı Hanefî kaynaklar, kadı tayin eden sultanın müslümanlığının şart olmadığını; kâfir de olabileceği gibi, ondan kaza vazifesi kabulünün de câiz olduğunu belirtirler.[182] İbn Humâm (v. 861/1457) bunun sahih olmayacağı görüşündedir. Bu hususta o şöyle der: "Şimdiki Mağrib beldelerinden Kurtuba, Belensiyye ve Habeş beldeleri gibi küffârın istilâ ettiği ve aldıkları bir mal karşılığında müslümanları kendi yanlarında bıraktıkları bazı müslüman beldelerde olduğu gibi, bir sultanın veya kadı tayin etmesi caiz olan bir kimsenin bulunmaması halinde, müslümanların içlerinde bir kimse üzerinde ittifaka varıp onu vali yapmaları gerekir. O da bir kadı tayin eder, veya bizzat kendisi müslümanlar arasında hüküm verir. Aynı şekilde, kendilerine cuma'yı kıldıracak bir imam da nasbederler."[183] Tatar istilâsı hakkında verilen fetvada vali ve kadı tayiniyle ilgili olarak zikredilen hüküm[184] de bunu te'yit etmektedir.[185]

---

178. İbn Abidin, IV, 308; Nevâvi, s. 267.
179. *Hulâsatu'l-Fetâva*, va. 209; *Feyzu'l-Kerekî*, va. 332a; *el-Fetâvâ'l-Bezzâziyye*, V, 130; İbn Abidin, IV, 308.
180. İbn Abidin, IV, 308.
181. Nevâvi, s. 267.
182. bk. *el-Fetâvâ't-Tatârhâniyye*, II, 116b; İbn Nuceym, a.g.e., a.y: *el-Fetâvâ'l-Hindiyye*, III, 307; İbn Abidin, a.y.: Nevâvi, s. 249 Nitekim Hanefiler bir kimsenin galebe ve hakimiyetle hükümdarlığının geçerli olacağını da kabul ederler. (bk. s. 148).
183. İbn Humâm, *Fethu'l-Kadir*, VI, 365; İbn Nuceym, a.g.e., VI, 298; İbn Abidin, IV, 308.
184. bk. s. 116.
185. İbn Nuceym, a.y.

İbn Abidîn (v. 1252/1836), gayrımüslim idarenin yapacağı kadı tayininin sahih olacağına dair bazı eserlerden nakiller verdikten sonra, bunun aksini savunan İbn Humâm'ın yukarıda zikredilen sözlerini ve en-Nehru'l-Fâik müellifi İbn Nuceym'in İbn Humâm'a ait görüşün kalbin tatmin olduğu ve itimad edilmesi gereken görüş olduğunu belirttiğini kaydeder. Daha sonra da şöyle der: "Ancak, gayrımüslim sultan müslümanlara bir kadı tayin eder de müslümanlar ona razı olurlarsa, şüphesiz bu tayin sahihtir. Diğer taraftan, açıktır ki, bir sultanın hükmü altında olmayan, fakat halkın kendi ittifakıyla veya galebe ile onlara müstakil olarak hükmeden bir idarecinin bulunduğu bir yerde, bu idareci sultan hükmünde olur ve onlara kadı tayini de muteberdir."[186]

Mâlikî, Şâfiî ve Hanbelî mezheblerine göre gayrımüslim hükümdarın kadı tayini sahih değildir.[187] Ancak, Şâfiîlerden İbn Abdisselâm (v. 660/1262), bir İslâm ülkesini küffâr istilâ ettiğinde, amme menfaatı ve kötülükleri önleme esasına dayanarak, müslümanlara tayin ettikleri (müslüman) kadının verdiği hükümlerin geçeli olduğunu belirtir. Bu durum ihtiyaç ve zaruret esasına dayanmakta olup ıztırar sebebiyle caizdir.[188]

Zikredilen meselede, İbn Humân'a ait görüşün tercih edilmesi gerekmekle birlikte, bu durum ancak müslümanların kendi aralarında bir idareci şeçebilmeleri halinde mümkündür. Buna imkan olmayınca, gayrımüslim idare tarafından yapılan kadı tayininin muteber olması gerekir. Nitekim diğer bazı hanefî fakihler de bu görüşü benimsemişlerdir.

Ancak, her hâlukârda kadının hak üzere hüküm vermesi gerekir. Gayrımüslim idareciler buna engel olur ve müdahalede bulunurlarsa, onlardan kadılık vazifesini kabul haramdır, caiz değildir.[189]

---

186. *Reddu'l-Muhtâr*, IV, 308.
187. Nevâvî, s. 250.
188. İbn Abidesselâm, *Kavâid*, I, 73, 75; *Fetâvâ'r-Remlî*, IV, 120; Nevâvî, s. 250.
189. Buhârî, *Şerhu Edebi'l-kâdî*, I, 131; *el-Fetâvâ'l-Hindiyye*, III, 307; İbn Abidin, IV, 308, Merâğî, s. 100.

4. *Dârulislam'ın Dârulharb'e Dönüşmesinin Sonuçları*

A) Genel Hükümler

Dârulislâmın dârulharbe dönüşmesi halinde, ülke artık hukuken İslâm hakimiyetinden çıkmış ve gayrımüslimlerin hakimiyeti altına girmiştir. Dârulislâm dıştan bir istilâya uğramışsa, onlarla yapılacak savaşta alelâde İslâm harb hukuku hükümleri tatbik edilir. Eğer içten bir irtidâd (dinden dönme) hareketi veya zimmîlerin ahdi bozmaları sonucu o yer dârulharbe dönüşmüşse, onlara uygulanacak harb hükümlerinin neler olduğu müteakib bahiste ele alınacaktır.

Ülkenin dârulharbe dönüşmesi durumunda, tekrar ele geçirildiğinde uygulanacak hüküm, diğer dârulharblere fethedildiklerinde tatbik edilen hükümlerle aynıdır.[190] Şöyle ki, devlet başkanı, alınan toprakları gazilere taksim ederse, 1/5'i hazinenin malıdır. Bu durumda, dağıtılan arazi öşriyye olur. Gayrımüslim ahalisine harac karşılığı bırakılırsa haraciyye olur. Ancak, dârulharbe dönüşen dârulislâm yeniden fethedildiğinde, arazilerin eski sahipleri taksim yapılmadan önce gelirlerse, arazileri kendilerine verilir. Taksimden sonra gelirlerse, ancak kıymetini ödeyerek alabilirler. Bu iki durumda da, arazi daha önce öşriyye idiyse yine öyle kalır, haraciyye idiyse haraciyyedir. Arazilerin eski mâlikleri, arazi haraciyye olarak gayrımüslimlere verildikten sonra gelirlerse, yine ancak kıymetini ödeyerek alabilirler. Bu durumda arazi, eski hükmü ne olursa olsun, haraciyye olur.[191]

Diğer taraftan, dârulislâmın dârulharbe dönüşmesine bağlı olarak hükümler de in'ikas eder, değişir.[192] Değişen bu hükümlerden maksad ceza hukuku hükümleri, faizli muameleler ve ülke ayrılığının yol açtığı diğer hükümler olup, bunların mahiyeti ve nelerden ibaret olduğu üzerinde ayrı bir bahiste teferruatıyla durulacaktır.

---

190. Kâsânî, VII, 131.
191. Tahâvî, *Muhtasar*, s. 295; *el-Fetâvâ't-Tatârhâniyye*, II, 116a; *el-Fetâvâ'l-Hindiyye*, II, 232.
192. Tahtâvî, II, 460.

B) *Dinden Dönenlerle Savaş ve Dârurridde*

İslâm ülke veya beldelerinden birisinin halkı toptan irtidâd eder (İslâm'dan döner) de bulundukları yeri veya başka bir bölgeyi istilâ ederlerse, bu yerin hükmü ve onlarla münasebetlerin mahiyeti ne olacaktır? Böyle bir yerin hangi durumda dârulharb sayılacağı hususunda fukahanın görüşleri farklıdır.

Daha önce temas edildiği gibi, Ebû Hanîfe'ye göre üç şartın yerine gelmesi lâzımdır. Ebû Yûsuf ve Muhammed'e göre ise, yalnız gayrımüslimlerin hukuk nizâmının tatbikiyle o yer dârulharb olur.

İmâm Mâlik, Ahmed b. Hanbel ve Şâfiî'ye göre de böyle bir yer, orada gayrı İslâmî hukuk nizâmının (küfür ahkâmının) tatbikiyle darulharb haline gelir.[193] Şâfiîlerden Mâverdi (v. 450/1058), bu ülkeyi "Dârurridde" diye isimlendirerek dârulharbten ayrı bir tasnife tabi tutmuştur.[194] Ancak dârulharb ile arasındaki farklara bakılırsa, diğer fukahanın dârulharb dedikleri mürtedlere ait ülke hakkındaki görüşleriyle önemli ayrılıklar yoktur. Göze çarpan en önemli husus, Şâfiîlere göre mürtedlerin mallarına ganimet hükmü uygulanmamasıdır. Ancak, onlara göre de ölen mürtedlerin malları feyy olur. Bazı hükümler ve isimlendirme farklı da olsa, neticede bu ülke de dârulharb sayılır.

Daha önce, Şâfiîlere göre dârulislâmın hiçbir zaman dârulharbe dönüşmeyeceği belirtilmişti. Halkı irtidâd eden ülkenin, orada küfür ahkâmının icrasıyla dârulharbe dönüşeceği hususu izah edilecek olursa; Düşman istilâsına uğrayan darulislam ile mürtedlerin istila

---

193. Dımaşkî, II, 129; Şa'rânî, II, 153; İbn Kudâme, *el-Muğnî*, X, 103; *eş-Şerhu'l-Kebir*, X, 95; Cezirî, *el-Fıkhu alâ'l-Mezâhibi'l-Erba'a*, V, 439.

194. *el-Ahkâmu's-Sultaniyye*, s. 56 v.d. Ö.N. Bilmen de dâruridde'yi "Mürteddlerden müteşekkil bir tâife'nin istila ederek hakımiyetleri dairesi altına aldıkları yerdir" diye tarif eder. (*Hukuku İslâmiyye Kamusu*, III, 335). Esasen fukaha bunun için dârulharbden ayrıbir tabir kullanmaz. Yalnız, halkının daha önce müslüman olması ve ardından İslâm'dan dönmeleri sebebiyle, onlara uygulanacak muamele bazı yönlerden hiç müslüman olmamış bir dârulharb ahalisine tatbik edilecek hükümlerden ayrıdır. Mâverdî de bu hususu gözönüne alarak, mürtedlerin hakimiyeti altında bulunan yerleri ayrı bir isimlendirme ve tasnife tabi tutmuştur.

ve hakimiyetleri altında bulunan ülke (dârurridde) arasında, arazinin mülkiyeti bakımından şu fark göze çarpar; Düşman istilâsına uğrayan topraklar müslümanların mülkü olup, istilâ ile gayrımüslimlerin mülkiyetine geçmeyeceğinden ülkenin de dârulharb olması sözkonusu değildir. Ama dinden dönenlerin elinde bulunan topraklar ise kendi mülkleridir. Onlar da toptan irtidâd ettiklerine göre, istila ettikleri mülkler başka müslümanlara ait değil ki kâfirlerin mülkiyetine geçemeyeceği ileri sürülerek, ülkenin dârulharbe dönüşmeyeceği, dârulislâm olarak kalacağı söylenebilsin. Bu durumda, mülkiyet yönünden dârurridde ile herhangi bir dârulharb arasındaki fark, fetih halinde ganimet hükmünün uygulanıp uygulanmaması şeklinde harbin bir neticesi olarak ortaya çıkar. Şunu belirtmek gerekir ki, mürtedler başka müslümanlara ait toprakları istilâ ederlerse, durum küffârın istilâsına benzer ve ülke Şâfiilere göre dârulislâm olarak kalır, dârulharbe dönüşmez.

Mürtedlerle yapılacak harb ve bu harbin tabi olacğı hükümlerle ilgili görüşler şöyledir:

Hanefîler

Dinden dönenlerin istilâ ettikleri yerlerin dârulharbe dönüşüp dönüşmemesine göre onlara tatbik edilecek hükümler de farklılık arzeder. Ülkeleri dârulharb olunca, onlara harb hukuku hükümleri uygulanır. Ancak bu hükümlerin bazıları, hiç müslüman olmamış gayrımüslim muhariplere uygulanan hükümlerden farklıdır. Ülkelerinin dârulharb olmaması halinde onlar muharip sayılmazlar, haklarında dârulislâmdaki alelâde irtidâdın hükümleri tatbik edilir.[195]

195. Tatbikatı yansıtması bakımından, verilen bir fetva zikredilecek olursa: "Hududu memleket-i Osmaniyye dahilinde Ekrad'dan bir taife ifk-i Sıddıka ve sebb-i Sıddık ve sebb-i Şeyhayn ve bazı ashab idub ve bunun emsâli küfrü mucib Revâfız-ı Acem itikâdiyle mütekid olub nisvânları zikr olunan i'tikâdât-ı bâtıla ile mu'tekidât olub ve ehl-i İslâm'dan nice kimselerin iyâllerini ahz ve esir olmak üzere Revâfız-ı Aceme virub katl-ı nüfus ve nehb-i emvâlı müslimin âdet-i müstemireleri olub lâkin tâife-i Acem gibi sâhib-i mena'a olmayub dâr ittihâz ittikleri mevzi'in etrafı mevzi'i İslâm olmağla ol mevzî'de ahkâmı küfrü alâ sebili'l-iştihâr icrâ idemeseler mevzî'-i

Mürtedler ülkesinin henüz dârulharb haline gelip gelmemesine göre onlara uygulanacak hükümler fıkıh kitaplarının ilgili bölümlerindeki malumata dayanarak şu şekilde maddelere ayrılabilir.[196]

Ülkeleri dârulharb olmuşsa

a) Ülke yeniden fethedilince, erkeklerden İslâm'a dönenler hürdür, dönmeyenler öldürülür. Köle edilemezler. Çünkü mürted erkekler müslüman olmazlarsa cezaları ölümdür. Sebebiyse, İslâm'dan dönme, kabul edilen müesses nizamı tanımama ve onu yıkma sayılır.

b) Hiç müslüman olmayan muharip düşmanda olduğu gibi, mal ve arazileri, kadın ve çocukları feyy olur. 1/5'i devlet hazinesine ayrılır, diğeri taksim edilir. Kadın ve çocuklar köle yapılır, çünkü ülkeleri dârulharb ve kendileri de muharip olduklarından esir edilmişlerdir. Ülkeleri dârulislâm hükmünden çıkmasaydı, hürriyetlerini korurlardı. Bunlar öldürülemezler, İslâm'a girmeğe zorlanırlar.

c) Arazileri ganimet ehline dağıtılırsa, öşriyyedir. Topraklar taksim edilmeyip de devlet başkanı oraya zimmîleri yerleştirmek isterse, arazi mülk haraç arazisi olur ve zimmîler birbirlerine tevârüs edebilirler.

d) Mürted erkekler İslâm'a dönerlerse, onlara hiçbir şey yapılmaz ve hür olurlar. Halbuki hiç müslüman olmamış aslî kâfirler, mağlubiyetten sonra İslâm'a girseler bile kölelikten kurtulamazlar.

Bu durumda, devlet başkanı dilerse onların arazi, mal, kadın ve çocuklarına ganimet hükmü uygular, dilerse kenndilerine bağışlar. Araziyi bağışladığında, dilerse öşriyye ve haraciyye olarak hangi

mezkûr diyâr-ı harb olmuş olur mu ve mezburların üzerine ahkâm-ı mürteddin icra olunut mu? el-Cevâb: Diyârları dâr-ı harb olmaz lâkin tâife-i mezbûre üzerlerine ahkâm-ı mürteddîn icrâ olunur. (*Neticetu'l-Fetâvâ*, s. 138).

196. Cessâs. *Şeruh't-Tahâvî*, va. 162b; Halvâni, *el-Mebsût*, va. 313b; Serahsi, *el-Mebsût*, X, 114; *Şerhu's-Siyer*, I, 259; Radiyyuddin es-Serahsi, *el-Muhit*, va. 408b; *el-Fetâvâ'l-Velvâliciyye*, va. 155b; Kâsâni, VII, 131; *el-Fetâvâ't-Tatârhâniyye*. II. 116b; *el-Fetâvâ'l-Hindiyye*, II, 206· Tahtâvi, II. 460

vergi nevine tabi idiyse yine öyle bırakır. Buna karşılık, aslî kâfirler veya ahdi bozan zimmîler, ülkeleri ele geçirildiğinde orada gayrımüslim tebaa olarak arazileri üzerinde bırakılırlarsa, savaş esnasında alınan malları iade edilmez. Ancak zaruret halinde, bu mallara arazinin ziraati için ihtiyaçları varsa verilir. Harb sırasında ellerinde kalan mallara gelince, eğer yine ziraat için ihtiyaç duydukları mal ise onlara bırakılır, yoksa alınır. Tercihe değer olanı, onları İslâm'a ısındırmak için alınmamasıdır.

e) Ülkeleri dârulharb olduktan sonra müslümanlara veya başka kâfirlere ait malları istila ederlerse, ona malik olurlar. Bu durumda, savaşla müslümanlar onlara galip gelmeden İslâm'a dönerlerse, bu mallar onlara aittir. Aslî gayrımüslimlerin hükmü de böyledir.

f) Müslümanlarla sulh yapmak isterlerse, gerekli görüldüğünde onlarla sulh (muvâda'a) yapılabilir. Fakat cizye ödemeleri suretiyle zimmet anlaşması yapılamaz. Halbuki aslî kâfirlerle bu iki tür anlaşma da yapılabilir.

Ülkeleri henüz dârulharbe dönüşmemişse

a) Ülke yeniden fethedilince, erkek, kadın ve çocukların hepsi de hürdürler, köle yapılamazlar. Çünkü ülkeleri dârulharb olmadığından kendileri de muharip sayılmazlar. Bu yüzden esir alınmayacakları gibi, kadın ve çocuklar da feyy hükmüne tabi tutulmazlar.

b) Erkekler İslâm'a dönmezlerse, irtidâdın cezası olarak öldürülürler. Kadın ve çocuklar ise öldürülmez, İslâm'a girmeğe zorlanır.

Maddeler halinde verilen bu hükümlerden başka, fıkıh kitaplarının irtidâdla ilgili bahislerinde belirtildiği üzere, ülkeleri dârulharb olmadığı zaman malları, hukukî tasarrufları, işledikleri suçlar vs. hakkında alelâde mürteddlere uygulanan hükümlere tabidirler. Ülke dârulislâm olduğu için, gerek kendi aralarında, gerek müslümanlarla yaptıkları muamelelere ve işledikleri suçlara İslâm ceza hukukunun ilgili hükümleri tatbik edilir.

Ülkeleri dârulharb olunca, dârulislâm ile aralarında ülke ayrılığının yol açtığı bütün hüküm değişiklikleri tahakkuk eder. Oradaki bütün hukukî tasarruf ve fiiller, işlenen suçlar dârulharbte yapılmış gibidir. Ayrıca, bu durumda onlar muharip hükmünde olduklarından, müslümanlara karşı gerek harb esnasında gerek harb dışında can ve mal aleyhine işledikleri haksız fiillere ceza hukuku hükümleri tatbik edilmez ve tazminata gidilmez.

Şâfiîler

İmâm Şâfiî'ye göre, müslümanlardan bir topluluk hep birlikte İslâm'dan dönerlerse, ister bir bölgede hakimiyet kursunlar ister kurmasınlar onlarla savaşmak gerekir. Gerek harb esnasında, gerekse harb dışında müslümanların can ve mallarına karşı işledikleri her nevi suça İslâm ceza hukuku esasları tatbk edilir. İmâm'ın bir diğer görüşü de onlara harb hukuku hükümleri tatbik edileceği ve savaş esnasında müslümanların can ve mallarına karşı işledikleri haksız fililere ceza ve tazminat gerekmeyeceği şeklindedir.[197]

Mâverdî'ye göre ise:[198] Mürteddler dağınık olarak dârulislâmda bulunuyor ve toplanıp bir ülke veya bölgede güçlerini birleştirmiyorlarsa kendileriyle savaşılmaz. Onlara alelâde mürteddlerin tabi olduğu hükümler uygulanır. Ancak bir ülkede toplanıp orada hakimiyet kurar ve tevbe etmezlerse kendileriyle savaşmak gerekir. Bunlarla yapılan savaşta harb hükümleri uygulanır. esir alınan kadın veya erkekler, tevbe etmezlerse öldürülürler. Çocuklar ise köle edilmezler, ister irtidâd hareketinden önce ister sonra doğmuş olsunlar.Bir görüş de sonra doğanların köle edileceği şeklindedir. Köle hükmü uygulanmaması halinde, buluğa erdikten sonra tevbe etmezse öldürülür. Köle hükmünün uygulanması durumunda ise, diğer harb esirlerinin hükmüne tabidir.

---

197. *el-Ümm*, IV, 141, VI, 32.
198. *el-Ahkâmu's-Sultâniyye*, s. 55-56; Ayrıca bk. Şirâzî, el-Mühezzeb, II, 224-225.

Elde edilen malların durumuna gelince, bu mallar taksim edilemez. Ölenlerin malları feyy olur, yaşayanlardan İslâm'a dönenlere malları iade edilir. Durumu bilinmeyenlerin de durumundan haberdar olmak ümidi kesilince malları feyy haline gelir.

Harb esnasında müslümanlar onların harhangi bir şeyine zarar vermişlerse, tekrar İslâm'a döndükleride tazmine gidilmez. Onlar, harb dışında müslümanların mallarını telef etmişlerse, zararı öderler. Harb esnasında yol açtıkları zararlara gelince, bu hususta ki görüş vardır. Birincisi, tazmin edecekleri şeklindedir. İrtidâd cürmü, tazmini gerekli mallara ait borcu onlardan düşürmez. Diğer görüşe göre de, mal ve şahıs aleyhine işledikleri haksız fiillere bir hüküm terettüb etmez. Şirâzî, Şâfiîlere ait bu görüşleri kaydettikten sonra, sahih görüşün ikincisi olduğunu belirtir.[199]

Mâverdi, dâruriddenin dârulharbten ayrılan yönlerini şöyle gösterir:[200]

a) Mürteddlerle sulh (muvâda'a) yapmak caiz değildir. Ehl-i harble yapılabilir.

b) İrtidâdları üzere kalmaları için onlarla mal karşılığı anlaşma yapılmaz. Yani cizye karşılığı zimmet anlaşması yapılarak irtidâdları üzere terkedilemezler. Çünkü dinden dönmelerinin cezası olarak öldürülmeleri gerekir. Ehl-i harble böyle bir anlaşma yapılabilir.

c) Erkekleri köle olarak bırakılamayacakları gibi, kadınlara da köle statüsü uygulanmaz. Çünkü, erkek ve kadın mürteddlerin cezası onlarca ölümdür.

d) Diğer gayrımüslimlerin aksine, mürteddlerin mallarına ganimet yoluyla malik olunamaz.

Hanbelîler

Bir topluluk irtidâd eder de ülkelerinde kendilerini savunurlarsa, onlarla savaşmak vacibtir. Orada kendi hükümlerini (küfür ahkâ-

199. *el-Mühezzeb*, II, 225.
200. *el-Ahkâmu's-Sultâniyye*, s. 57.

mını) tatbik etmeleriyle ülkeleri dârulharb olur, can ve malları hususunda ismetleri de kalkar. Ehl-i harble olduğu gibi, bunlarla yapılan savaşda da harb hukuku hükümleri uygulanır. Bu durumda onlarla harbîler gibi savaşılır, malları da ganimettir. erkek ve kadınlar köle yapılamayacakları gibi, bunlarc cizye karşılığı (zimmete kabulle) irtidatları üzere de bırakılamazlar, öldürülürler. Riddeden sonra doğan çocukları köle edinmek caizdir. Bunlar cizye karşılığı küfür üzere bırakılabilirler. İrtidâddan önce doğan çocuklara köle hükmü uygulanamaz, buluğa erince kendilerine tevbe teklif edilir.[201]

Telef ettikleri malların tazminine gelince: İrtidâd ettikten sonra, ister bir yerde toplanarak kendilerini savunacak duruma gelsinler, ister gelmesinler, mal hususunda yol açtıkları zararları tazmin ederler. İmâm Ahmed'in görüşü budur. Harb sırasında şahıs aleyhine işlediklerinden ise sorumlu değillerdir. İbn Kudâme bu malumatı verdikten sonra İmâm Ahmed'in görüşünün şu manaya gelmesinin de muhtemel olduğunu kaydeder: Ellerinde mevcut malları iadeleri gerekir, telef ettiklerini değil. Ayrıca bu, kendilerini savunacak güçte olmayanlar veya harb dışında telef edenler hakkındadır. Harb esnasında telef ettiklerini tazmin gerekmez. Çünkü onlar ülkelerinde kendilerini savunacak ve koruyacak duruma gelince, ehl-i harbe benzerler. Kendilerini savunacak güçte olmayanlar ise, şahıs ve mal aleyhine işlediklerinden mesuldürler.[202]

Mâlikîler

İmâm Mâlik'e göre de dinden dönenlerin ülkelerinde hakimiyet kurmaları halinde, ülkelerinin dârulharb olacağını belirtmiştik. İbn Rüşd el-Hafîd (v. 595/1199), mürtedin tabi olacağı hükmü şöyle açıklar: Muharip mürtedd mağlup edilince, harbetmesi sebebiyle öldürülür. Tekrar dine dönerse öldürülmez. Ele geçirilmeden veya ele

201. İbn Kudâme, *el-Muğni*, X, 82, 103; *eş-Şerhu'l-Kebir*, X, 95; Ebû Ya'lâ, *el-Ahkâmu's-Sultaniyye*; s. 36, Haccâvi, IV, 305-306.
202. *el-Muğni*, X, 72-73. Ayrıca bk. İbn Receb, *Kavâid*, s. 221.

geçirildikten sonra, müslüman olursa hükmü değişiktir: Dârulharbte savaşmışsa, İmâm Mâlik'e göre, müslüman olan harbî gibidir. İrtidâdı esnasında işlediği hiç bir şey sebebiyle takibata maruz kalmaz. Savaşı dârulislâmda olmuşsa, İslâm'a dönüşü ondan sadece harb hükmünü düşürür. İşlediği suçlarda hükmü, dârulislâmda irtidâdı esnasında suç işleyip sonra müslüman olan mürtedin hükmü gibidir. Bu durumda da ihtilaf vardır: Suçu işlediği zamanı nazara alanlar, onun hükmünü mürtedinki gibi sayarlar. Hüküm verilen zamamı nazara alanlar, onu müslümanın hükmünde sayarlar.[203] Kendisine tatbik edilecek cezalar da buna göre değişir.

C) *Ayaklanan Zimmîlerle Savaş*

İslâm devletinin gayrımüslim tebaası olan zimmîlerin anlaşmayı bozmaları halinde ülkelerinin durumu ve kendilerine uygulanacak hükümler de şöyledir:

Hanefîlere göre bunların anlaşmayı (zimmet akdini) bozarak bulundukları ülke veya bölgeyi istila etmeleri durumunda, ülkelerinin hangi hallerde dârulharbe dönüşeceği hususu daha önce etraflıca ele alınmıştı. Buna göre anlaşmayı bozan zimmîler şu hükümlere tabidirler:[204] Ülkeleri dârulharb olduğu zaman, onlarla yapılan savaşta, mürteddlerde olduğu gibi harb hukuku esasları tatbik edilir. Diğer ehl-i harb gayrı müslimler ve mürtdedler gibi bunlar da müslümanların can ve mallarına karşı işlediklerinden sorumlu değillerdir. Ancak bunlar da mürteddler de, anlaşmanı bozulması veya irtidâddan önce müslümaların can ve mallarına karşı işledikleri cinayetlerden ve sebep oldukları zararlardan sorumludurlar.

Mürteddlerle aralarında ise şu farklar vardır: Zimmîler, yeniden cizye karşılığında anlaşma yapıp zimmî olmak isteseler, onlarla böy-

---

203. *Bidâyetu'l-Müctehid*, II, 420.

204. Halvânî, *el-Mebsût*, va. 314a; Serahsî, *el-Mebsût*, X, 116; Radiyuddin es-Serahsî, *el-Muhit*, va. 411b; *el-Fetâvâ'l-Velvâliciye*, va. 156a; *el-Fetâvâ't-Tâtârhâniyye*, II, 116ab; *el-Fetâvâ'l-Hindiyye*, II, 205.

le bir anlaşma yapılabilir. Çünkü anlaşmayı bozmakla eski küfr haline dönmüşlerdir, bu sebeple de kendileriyle bu şekilde anlaşma yapmağa bir mani yoktur. Mürteddlerin cezası ölüm olduğundan, irtidâdları üzere kalmalarını gerektiren böyle bir anlaşma onlarla yapılamaz. Bir diğer fark da, harpten sonra zimmîlerin köle edilebilmelerine karşılık, mürteddlerin köle yapılamayacağıdır.

Ülkeleri dârulharb olduğundan arazi ve malları, kadın ve çocukları ganimet hükmüne tabidir. Devlet başkanı dilerse esir erkekleri öldürür, ganimet olan malları taksim eder. Sahipsiz kalan topraklara da müslüman bir topluluğu rızalarıyla yerleştirir. Araziler onların mülkü olur. Vergi olarak da öşür veya haraç konulabilir. Ama eğer esir erkekleri öldürmez de arazilerini, malları, kadın ve çocuklarını kendilerine bağışlarsa, arazilerine haraç konur. Böylece tekrar zimmî statüsüne girmiş olurlar.

Mâlikîlere göre de, zimmîler anlaşmayı bozar ve bir yerde güçlerini birleştirerek kendilerini savunurlarsa aslî harbîler gibi olurlar ve onlarla savaşılır.[205]

Şâfiî ve Hanbelî fukahaya göre de, gerek kendileriyle mütareke yapılanlar ve gerekse ehl-i zimme anlaşmayı bozarak bir yerde güçlerini birleştirirse, onlarla savaşılır. Anlaşmayı bozma öncesi şahıs ve mal aleyhine işlediklerinden mesuldürler. Onlarla yapılan savaşta harb hukuku hükümleri uygulanır. Çünkü böylece harbî olmuşlardır. Harb esnasında can ve mala verdikleri zararlar hususunda İmâm Şâfiî'nin mürteddler hakkında olduğu gibi iki ayrı görüşü vardır.[206]

III. DARULLADL-DARULBAĞY

Darulislam'a daruladl ismi de verilmektedir. Çünkü orada bütün ahalisi arasında eşitlik ve adalet esasları üzere hükmetmek vacib-

205. *el-Müdevvene*, II, 21; Haraşi, III, 149-150.
206. *el-Ümm*, IV, 108; Mâverdî, a.g.e., s. 146; Şirâzi, a.g.e., II, 255-258, 62, 264, Remlî, *Nihâyetu'l-muhtâc*, VIII, 104-105, 108-109; Haccâvî, *el-İknâ*, II, 42, 55.

dir.[207] Fakat burada, İslâm hukuk ıstılahında daruladl ve mukabili darulbağyin ne mana ifade ettiği üzerinde durulacaktır.

1. Genel Olarak İsyan (Bağy) ve Hükmü

Devlet başkanlığı meşru yolla sabit Halife'ye itaat vacib olup ona karşı ayaklanmak ve savaşmak haramdır:[208] *"Ey iman edenler, Allah'a itaat edin. Peygamber'e ve sizden olan emir sahiplerine de itaat edin..."*[209]

Müslümanlardan bir grup, meşru idareye karşı çıkışlarına mesned olan geçerli bir te'ville (sahibince meşru görülen bir delille) itaatten çıkar veya başkaldırır da müstakil bir bölgede askeri bir güçle hakimiyet tesis ederse, onlara "Buğat" (isyancılar) denir. Şafiilere göre, bâği sayılabilmeleri için, aralarında kendisine itaat ettikleri bir şahsın bulunması şarttır.[210] Muhariplik sıfatları tanınan bu isyancıların hakim olduğu bölge veya ülkeye "darulbağy", meşru hükümetin hakimiyeti altındaki bölge veya ülkeye de "daruladl" adı verilir.[211] Darulbağye "darulcevr" de denir.[212]

---

207. *Tefsiru'l-Menâr*, X, 368; Zuhaylî, s. 170; Daks, s. 126.
208. Mâverdî, s. 5; *el-Muğni* ve *eş-Şerhu'l-Kebir*, X, 48.
209. Nisâ 4/59.
210. Buhârî, *Keşfu'l-Esrâr*, IV, 337; İbn Kâdı Semâve, I, 17; İbn Humâm, V, 334; *el-Fetâvâ'l-Hindiyye*, II, 283, III, 308; İbn Abidin, III, 310, *el-Muğni* ve *eş-Şerhu'l-Kebir*, X, 49-52; el-İknâ', IV, 293; Haraşi, VIII, 60; Şirâzî, II, 219; Buceyrimî, IV, 200; Bilmen, III, 410; Zeydan, s. 234; Zuhaylî, s. 170. Kaydetmek gerekir ki "Bâğy" (âsilik) mutlak olarak zemm (kötüleme) manasına gelmez. Çünkü âsiler, kendilerine göre caiz bir te'ville muhalefet ediyorlar. Bunda hataya düşmüş olmalarında da sahib oldukları içtihâd ehliyeti yönüyle mazur sayılırlar. Onların zemmi ve bazı fukahanın sözlerinde onların isyan ve fıskından bahsedilmesi, içtihâd ehliyeti veya tevlii olmayan veyahut te'vili kesinlikle bâtıl vs. olan kimselere mahmuldür. (*Tuhfetü'l-Muhtâc*, IX, 65).
211. *Tefsiru'l-Menâr*, a.y.; Bilmen, III, 334, 412; Zuhaylî, s. 170. (Fıkıh kitablarında ilgili yerlerde, özel bir tarif yapılmaksızın, bu iki hakimiyet alanından yukarıdaki isimlerle sözedilir.)
212. Tyan, *Inst. du Droit Public Musulman*, II, 301.

Bu şekildeki isyan suçu, siyasi mahiyette olup meşru ve mevcut idareyi devirmek maksadını gütmektedir.[213] Eğer isyan hareketi bu maksatla değil de devlet başkanının zulmü sebebiyle çıkmışsa, onlar asi (bâği) sayılmazlar ve devlet başkanının zulümden vazgeçerek onlara adaletle davranması gerekir.[214]

Kendilerini koruyacak güçte olan ve dayandıkları bir te'ville kendileri dışındaki müslümanların can ve mallarını mübah gören "hariciler" de, cumhuru ehl-i hadise göre "buğat" hükmündedirler. Ehl-i hadisten bazıları, onların kafir olarak mürtedd hükmünde olduklarına kaildir. İmam Malik'e göre ise, tevbeye davet olunurlar; tevbe etmezlerse, küfürleri sebebiyle değil de, çıkardıkları fesad sebebiyle öldürülürler.[215] Bunlar dışında, hareketleri bir te'vile dayanmayan veya kendilerini savunacak güçte (mena'a sahibi) olmayan isyancılara, İslâm hukukunda yol kesicilerin tabi olduğu hükümler uygulanır.

Muharip sıfatları tanınan asilerle, itaata gelmelerine kadar savaşılır. Onlarla harbetmenin gerekliliği şu ayete dayanır: "*Eğer mü'minlerden iki zümre birbiriyle döğüşürlerse aralarını (bulup) barıştırın. Eğer onlardan biri diğerine karşı hala tecavüz ediyorsa, siz de o tecavüz edenle Allah'ın emrine dönünceye kadar savaşın. Binnetice eğer (Allah'ın emrine) dönerse artık adaletle aralarını (bulup) barıştırın. (Her işinizde) adalet(le hareket) edin. Allah, şüphesiz ki, adil olanları sever.*"[216] İslâm'da isyan hukuku, fıkıh kitaplarının ilgili bahislerinde ele alındığı üzere, Hz. Ali'nin Mu'aviye ve haricilerle olan hareket tarzına istinad eder.[217] İki tarafın harb esnasında birbirlerinin can

---

213. Zeydan, s. 234. bk. *el-Fetâvâ'l-Hindiyye*, II, 283; İbn Abidîn, III, 309; Haraşî, VIII, 60; Haccavî, IV, 293.

214. İbn Kâdî Semâve, I, 17, *el-Fetâvâ'l-Hindiyye*, III, 308; İbn Abidîn, III, 309; Bilmen, III, 411.

215. İbn Humâm, V, 334; İbn Abidin, III, 309-310; el-Müdevvenetu'l-Kübrâ, III, 47, 50; İbn Kudâme, *el-Muğnî*, X, 49; *eş-Şerhu'l-Kebir*, X, 49; Haccâvî, IV, 293; Bilmen, III, 412-413.

216. Hucurât, 49/9

217. Hamidullah, *İslâm'da Devlet İdaresi*, s. 142.

ve mallarına verdikleri zararlar Hanefî, Maliki ve Hanbeli mezheblerine göre tazmin edilmez. Şafiîlerin bu hususta iki görüşleri vardır. Onlara göre de sahih görüş tazmin edilmeyeceği şeklindedir. Kıyam ve harbten önce veya sonra can ve mala verilen zararlar ise tazmin edilir.[218]

Muharip isyancılarla yapılan harbin tabi olduğu hükümler, fukaha arasındaki bazı cüz'i ihtilaflarla birlikte, birçok yönden muharip gayrımüslimler ve dinden dönenlere uygulanan hükümlerden ayrıdır. Onlarla meşru idare arasındaki bu harb hali, müslümanlar için her halükarda bir iç mesele addedilir. Yabancı ülkelerin bağilere yardım etmeleri hasmane münasebetlere teşebbüs sayılır. Ayaklanan gayrımüslim İslâm tebaasına da, hakimiyetleri altındaki ülke veya bölgenin darulharbe dönüşmesi halinde muharip sıfatının tanındığı geçen bahiste görülmüştü.

Asilerin hakimiyeti altında bulunan darulbağy, Darulislam'dan sayılır.[219] Bu sebeple daruladl ile darulbağy arasında, esas olarak ülke ayrılığı mevcut değildir. Ancak, idare ayrılığı bir takım hukuki neticeler doğurur ki buna da temas edilecektir.

Asilerin İdarî Tasarruf ve İcraatları

Muharip isyancılar bir bölgede hakimiyet kurduklarında, orada yaptıkları icraat ve ceza hukukunu tatbikleri geçerli kabul edilir. Topladıkları zekat, harac ve cizye gibi vergiler mükelleflerden yeniden alınamaz. Çünkü meşru yönetimin bu vergileri tekrar alması, o bölge halkını sıkıntı ve darlığa düşünür.[220] Ancak, zekat ve

218. Serahsi, *el-Mebsût*, X, 127-128, XXIV, 108; *Şerhu's-Siyer*, II, 745-746; Kâsânî, VII, 141; Buhârî, *Keşfu'l-Esrâr*, IV, 339-340; *el-Müdevvene*, III, 48; Haraşî, VIII, 61; *el-Muğnî* ve *eş-Şerhu'l-Kebir*, X, 61-62; Haccâvî, IV, 296 Mâverdî, s. 61; Şirâzî, II, 211; Dımaşkî, II, 130; Şa'rânî, II, 153.
219. Mâverdi, s. 61; Ebû Ya'lâ, s. 40; Serahsî, *el-Mebsût*, V, 51, X, 126, 136; Buhârî, a.g.e., IV, 341.
220. Ebû Ya'lâ, s. 39; *el-Muğnî*, VII, 351, X, 68; Şirâzî, II, 221; Mahalli, IV, 171; İbn Hacer, IX, 69; Şirbinî, IV, 125; Kurtubî, XVI, 321; Kâsânî, VII, 142, İbn Humâm, V, 338; Bilmen, III, 420.

öşür gibi vergileri mahalline sarfetmedikleri anlaşılıyorsa, o yerler yeniden meşru idarenin eline geçtiğinde mükelleflerin ödedikleri o vergileri yeniden tediyelerine istihsanen fetva verilir, fakat buna cebrolunmazlar.[221]

Mütegallib ve asi idarecilerin bu gibi umumi maslahata yönelik tasarruflarının geçerli sayılması, tebaanın maslahatı için zaruretten kabul edilmiştir. Esasen velayetleri meşru değildir. Ancak, bu hususlarda icraatları geçerli sayılmazsa, amme maslahatı zarar görür.[222]

Asîlerin Kadıları ve Verdikleri Hükümler

Asî yöneticinin kadı tayini caiz ve sahihtir. Çünkü o, kuvvet ve galebesi sebebiyle sultan olmuştur. Daha önce de temas edildiği gibi, mütegallib, hakimiyet sağlayınca hükümdarlığı geçerli olur.[223]

Hanefîlere göre bâğilerin hakim oldukları yerde tayin ettikleri kadı ehl-i adlden ise, bâğîlerden değilse, onlar arasında İslâm esaslarına göre hak üzere hüküm verir. Aksini yapamaz. Çünkü hak olmayan kaza, kaza değildir. Daha sonra, bu yer ehl-i adlin (meşru idarenin) eline geçtiğinde, bu kadının verdiği hükümler geçerli kabul edilerek infaz edilir.[224] Bâğilerin tayin ettiği kadı kendilerinden ise, Hanefi fukahanın ileri sürdüğü görüşler şöyle özetlenebilir: Onlar ehl-i adlin fasıkları gibidirler, en sahih görüşe göre de fasık kadı olabilir. Bu sebeple, orası meşru idarenin eline geçtiğinde, bu kadının verdiği hükümler ehl-i adl kadısına getirilirse, kadı kendi görüşüne uygun olan veya içtihad mevzuu (müçtehedün fih, muhtelefun fih) meselede verilmiş hükümleri geçerli sayarak uygular. Haksız ve

---

221. Kâsânî, VII, 142; İbn Humâm, V, 338; Bilmen, 420.
222. İbn Kudâme, *el-Muğnî*, X, 70; İbn Abdisselâm, *Kavâid*, I. 68, 91; İbn Ebî Şerif, *el-Müsâmere*, 279; Haraşi, VIII, 61.
223. Radiyuddin es-Serahsi, *el-Muhit*, va. 413a; Kâdihân, *Fetâvâ*, III, 584; İbn Kâdî Semâve, I, 17; İbn Nuceym, *el-Bahru'r-Râik*, VI, 299; Tumurtâşi, *Mineh*, II, 127a; İbn Abidin, IV, 305.
224. Serahsi, *el-Mebsût*, X, 130; Radiyuddin es-Serahsi, a.g.e., va. 413a, 575b; Buharî, *Şerhu Edebi'l-Kâdi*, III, 156; *el-Fetâvâ'l-Velvâliciyye*, 157a; Kâdihân, II, 364, Kâsâni, VII, 142.

bâtıl olanları geçersiz sayar. Bir diğer görüşe göre, bâğî kadının verdiği hüküm hakeminki gibidir; kadı'nın görüşüne uygunsa geçerli sayar, değilse iptal eder. Bir üçüncü görüşe göre de bâğî hakimin verdiği her türlü hüküm geçersizdir, tenfiz edilmez. Bunu ileri süren fukahanın ifadelerine bakılırsa, bu görüşleri, müslümanların can ve mallarını mubah sayan hâricîler hakkındadır. Bunların verdikleri hükümler geçersizdir. Bu görüşler arasınnda itimada değer (mu'temed) görüş, ilk görüştür. Nitekim Hanefî fukahanın, tayin edilen hakimin adillerden mi, bâğîlerden mi olduğunu açıkça belirtmeden kaydettikleri görüş de budur.[225]

Mâlikî, Hanbelî ve Şâfiî fukahaya göre de ehl-i bağyin kadılık şartlarını haiz birisini kadılığa tayin etmeleri halinde, verdiği hükümler geçerlidir. Bu hükümlerin meşru olması, bir nass veya icmaya muhalif bulunmaması şarttır. Hakim, müslümanların can ve mallarını mubah gören hâricîlerden ise verdiği hükümler geçersizdir.[226]

Bâğîlerin mücerred istilasıyla, meşru idarenin tayin ettiği hakimler azlolunmuş sayılmaz. Bâğî idareci onları azlederse bu azil geçerlidir. Daha sonra bu yerler meşru idarenin eline geçtiğinde, azledilen bu kadılar yeniden tayin edilmedikçe hükümleri infaz olunamaz.[227]

Dârulbağy'de İşlenen Suçlara Ceza Hukukunun Tatbiki

Hanefîlere göre, dârulbağyde veya bâğilerin ordugâhında işlenen zina, şarap içme, kazf, öldürme, hırsızlık ve yol kesme gibi cürümlere cezaları uygulanmaz. Çünkü meşru idarenin onlar üzerinde velâyet hakkı kesintiye uğramıştır. Hadd'lerin vücubu, onları yerine getir-

225. Serahsi, a.g.e., X, 135; Radiyuddin es-Serahsi, a.g.e., va. 413a; 575b; Buhârî, a.g.e., III, 155-156; *el-Fetâvâ'l-Velvâliciyye*, va. 157a; *Hulâsatu'l-Fetâvâ*, 210b; Kâdihân, II, 364; Kâsâni, VII, 14, 142; İbn Kâdi Semâve, I, 17; *Feyzu'l-Kerekî*, va. 332b; İbn Nuceym, a.g.e., VI 298-299; Tumurtâşi, a.g.e., II, 127a; *el-Fetâvâ'l-Hindiyye*, III, 307, İbn Abidin, III 313.

226. Şirâzi, II, 221; Mahalli, IV, 171; İbn Hacer, IX, 69; Şirbinî, IV, 124; İbn Kudâme, a.g.e., X, 70; *eş-Şerhu'l-Kebir*, X, 67-68; Haccâvi, IV, 296; Haraşi, VIII, 61.

227. *Hulâsatu'l-Fetâvâ*, va. 210b; İbn Kâdi Semâve, I, 17; *Feyzu'l-Kereki*, va. 332b; İbn Nuceym, a.g.e., VI, 299; Tumurtâşi, a.g.e., va. 127a; *el-Fetâva'l-Hindiyye*, III, 307.

mek içindir. Dârulbağyde cezayı uygulamanın imkânsızlığı sebebiyle, suç işlendiği vakit haddi (cezayı) gerektirmemiştir. Bu durumda fiil sanki dârulharbte irtikâb edilmiştir. Suçlu veya mağdurun hangi taraftan olduğu önemli değildir.[228]

Bu noktadan dârulbağy, bir yönüyle dârulharbe diğer yönüyle de dârulislâma benzemektedir. Dârulharbte olduğu gibi ehl-i adlin hükümlerinin orada icra edilmemesi sebebiyle ülke dârulharbe benzer. Onlar ehl-i harb gibi müslümanlarla savaşmaktadırlar. Diğer yönden de, bâğîler müslüman olduklarından, ülkeleri dârulislâma benzer. Bu sebeple dâruladle arasında ülke ayrılığı mevcut değildir.[229]

Hanbelîler, İmâm Mâlik ve Şâfiî'ye göre ise, dârulbağyde işlenen suçlara, dârulharbtekilere olduğu gibi ceza tatbik edilir. Hadler, nerede olursa olsun sebepleri vücut bulunca uygulanır. Bu hususta ülke ayrılığının tesiri yoktur.[230]

IV. DARUSSULH

1. Giriş

İslâm devletiyle sulhane münasebetleri bozulan veya bilfiil harb halinde bulunan devletlerle, bu duruma son vererek sulh münasebetlerinin kurulmasını sağlayan anlaşmaların yapılmasına bağlı olarak, o ülkeler darulislamla ilişkileri bakımından bazı vasıf ve isimler alırlar. Bu husustaki görüşleri belirtmeden önce, harb ve düşmanlık münasebetlerini sona erdiren anlaşmaların mahiyeti üzerinde kısaca durmak faydalı olacaktır.

---

228. Serahsi, *el-Mebsût*, IX, 204, X, 100, 130; Kâsânî, VII, 34, 45, 71, 80, 141, 163; İbn Humâm, V, 46; *el-Fetâvâ'l-Hindiyye*, II, 149, İbn Abidin, III, 193.
Ancak Bağiler ele geçirdikleri şehirde hükümlerini icra etmedikçe orası dârulbağy olmaz ve orada işlenen suçlara ceza tatbik edilir. Ahkâm icrasıyla ancak ehl-i adlin velayeti kesilmiş olur. (Buhâri, *ez-Zahire*, I, 309b; Zeyla'i, *Tebyin*, III, 295; Molla Hüsrev, *Dürer*, I, 306; *el-Fetâva'l-Hindiyye*, II, 285; İbn Abidin, III, 312).
229. Buhâri, *ez-Zahîre*, I, 309b.
230. Ebû Ya'lâ; s. 40; İbn Kudâme, *el-Muğnî*, X, 71; *eş-Şerhu'l-Kebir*, X, 68; Haccâvi, IV 296.

Devletlerarası münasebetlerde normal halin sulh hali olduğunu ve harbi bizatihi kabih ve ancak zaruret icabı başvurulan geçici bir durum kabul eden İslâm, müslüman bir devletle hasmane münasebetler içerisine giren ülkelerle, münasebetlerin normale dönmesi hususunda gerek harb öncesi gerek harb esnasında sulh yollarına başvurmakta da titizlik gösterir. İslâm devletiyle hasmane münasebetler içine giren bir ülkeye karşı harbe başvurmak zarureti doğunca, başarılı bir sonuca ulaşmadan savaşı bırakmamak gayet tabiidir. Hanefi hukukçuların daha önce temas edilen görüşlerinde açıkça belirttikleri gibi, İslâm'da harbin maksat ve hedefi düşmanın mukavemet ve üstünlüğünü kırmaktır. Harbe başvurmadan veya harb esnasında, sulh hali için gerekli böyle bir neticeye ulaşmak muahedelerle mümkünse harbe kesinlikle başvurulmaz. Bunun gibi, şartlar gerektirdiğinde düşmanla geçici anlaşmalar, mütarekeler yapma yoluna da gidilir. Şimdi kısaca bu anlaşma nevilerine temas edelim.

A) Muvakkat Anlaşmalar (Mütarekeler)

Fıkıh ıstılahında bu tür anlaşmalar için muvâda'a, mühâdene, müsâleme, musâlaha, mu'âhede, hüdne, sulh ve silm gibi tabirler kullanılır.

Müslümanlarla gayrımüslimler arasında bu nevi anlaşmaların yapılabilmesi fukaha arasında ihtilaf mevzuu değildir. Sebepleri ortaya çıkınca yapılmasının caiz olduğu icmaen sabittir.[231] Bu sulhle ilgili ıstılahi bazı tarifler verilecek olursa:

"Düşman ile belli bir müddet savaşı terk hususunda, birşey karşılığında veya karşılıksız yapılan anlaşmadır."[232]

"Savaşı terk üzere yapılan muahededir"[233]

---

231. İbn Ferhûn, *Tabsiretu'l-Hukkâm*, I, 76.
232. İbn Kudâme, *el-Muğni*, X, 517; *el-Mukni*, I, 520; Haccâvî, II, 40; Şirbinî, IV, 260.
233. Kâsânî, VII, 108.

"Müslümanın harbi ile müsaleme üzerine, yani İslâm'ın hükmü altında bulunmaksızın kendisiyle bir müddet mütareke üzerine yaptığı akiddir."[234]

Bu son tarifte açıkça belirtildiği gibi, bu tür anlaşmaların temel özelliği, düşmanın İslâm hakimiyetini kabul etmemesi ve ülkelerinin islam devletinin kontrolü altına geçmemesidir. Kendileriyle bu şekilde sulh yapılanlar, anlaşma ister bir mal karşılığında olsun ister olmasın, kendi ülkelerinde bulunurlar. Onlara İslâm ahkamı uygulanmaz, fakat müslümanlarla savaşmaktan elçekmeleri gerekir. Bunlara ehl-i sulh veya ehl-i hüdne denir.[235] Maliki, Şafii ve Hanbeli hukukçulara göre, böyle anlaşmaları ancak devlet başkanı veya naibi (yetkili kıldığı kimse) yapabilir.[236] Hanefiler, bunun yanında, müslüman bir topluluğun da gerektiğinde kendilerini ilgilendiren bir savaş alanında düşmanla böyle bir anlaşma yapabileceği görüşündedirler.[237] Nitekim vaktiyle yetkileri geniş olan kumandanlar, bağlı oldukları merkezlerin görüşünü almadan düşmanla sulhe karar vermişlerdir.[238]

Harb haline belli bir müddet ara veren bu anlaşmalar, ancak zaruret halinde ve müslümanların menfaatı gerektirdiğinde yapılır.[239] Böyle bir anlaşma müslümanların faydasına olunca manen cihad sayılır. Çünkü cihadın hedefi olan şerri defetmek onunla sağlanmıştır.[240] Hanefilere göre bu anlaşma nevi kabil-i iptal olup, iki tarafca da gerektiğinde bozulabilir.[241] Maliki, Şafii ve Hanbelilere göre

234. Haraşî, III, 150.
235. İbn Kayyim, *Ahkâmu Ehli'z-Zimme*, II, 476.
236. Şirâzî, II, 260 İbn Kudâme, *el-Muğnî*, X, 517; *el-Mukni'*, I, 520; Haccâvî, II, 40, Haraşi, III, 150.
237. Kâsâni, VII, 108; Bilmen, III, 386.
238. Bilmen, a.y.
239. Serahsî, *el-Mebsût*, X, 86, 88; *Şerhu's-Siyer*, V, 1724; İbn Humâm, V, 204; *el-Fetâvâ'l-Hindiyye*, II, 197; Haccâvi, II, 40; İbn Rüşd, *Bidâyetu'l-müctehid*, I, 330; Haraşi, III, 150; Bilmen, a.y.
240. Zeyla'î, *Tebyîn*, III, 245; İbn Humâm, V, 204; İbn Nuceym, *el-Bahru'r-Râik*, V, 85.
241. Serahsî, *el-Mebsût*, X, 86; *Şerhu's-Siyer*, I, 190; Kâsâni, VII, 108; Zeyla'i, III, 246; İbn Humâm, V, 205; Bilmen, III, 389.

ise süresi içinde ilzam edici olup süre bitimine kadar anlaşmaya bağlı kalmak gerekir.[242] Ancak, anlaşmayı bozacaklarına dair bir emare görülürse, tek taraflı olarak bozulabilir.[243]

Hanefî, Mâlikî ve Hanbelî hukukçulara göre bu nevi anlaşmalar için belli bir sınır olmayıp, süreli veya süresiz şekilde yapılabilir. Şâfiîlere göre ise, on yıldan fazla süre için yapılamaz. Fakat müddetin bitiminde gerekirse yenilenebilir.[244]

Kendileriyle bu şekilde geçici bir muahede ve mütareke yapılanların can ve mallarına dokunmak helâl olmaz. Çünkü bu anlaşma, can ve mallara tecavüzü önleme hususunda, İslâm'a girmekle sağlanan dokunulmazlık gibidir.[245]

B) Dâimi (Müebbed) Anlaşmalar

Bu nevi, umumiyetle hasmane münasebetlerin harbe dönüşmesini önleyen anlaşmalardır. Harb öncesi, İslâm devletiyle savaşmayacağına teminat ve İslâm hakimiyetine boyun eğdiğine bir işaret olarak vereceği cizye karşılığında gayrımüslim ülke ile yapılan muahedeler bu kısmı teşkil eder. Böyle anlaşmalar savaş esnasında da yapılabilir. Bu anlaşmaların yapılabilmesi için iki şart vardır:

a) Cizye ödemeleri.

b) Kendilerine İslâm ahkâmının tatbik edilmesi.[246]

Bu şartlarda yapılan sulh gayrı kabili iptaldir, müslümanlar tarafından bozulması caiz değildir. Çünkü bu, bir zimmet akdidir.[247] İslâm hükümlerinin kendilerine tatbiki üzerine anlaşma yapıldığı için

---

242. Şirâzi, II, 261; *el-Muğnî*, X, 517; Haraşi, III, 151.
243. Şirâzi, II, 264; Haccâvi, II, 42.
244. Kâsâni, VII, 109, Zeyla'i a.g.e., III, 245; İbn Humâm, V, 205; İbn Rüşd a.g.e., I, 330; Haraşî, III, 151; Şirâzî, II, 261; Haccâvî, II, 40; İbn Abdisselâm, I, 93; Bilmen, III, 386.
245. Serahsi, *Şerhu's-Siyer*, I. 133 Ayrıca bk. Kâsâni, VII, 109.
246. Şâfiî, *el-Ümm*, IV, 104, 118, 127; Taberi, *İhtilâfu'l-Fukahâ*, s. 220, Şirâzi, II, 254; İbn Kudâme, *eş-Şerhu'l-Kebir*, X, 587, 612; Haccâvi, II, 42.
247. Kâsânî, VII, 109.

zimmet akdi müebbeddir. Kendileriyle böyle bir sulh yapılanlara da ehl-i zimme denir.[248] Bunlar idare ve içişlerinde serbesttirler. Ancak ülke, İslâm devletinin kontrol ve hakimiyeti altında olup hukuk nizamının tatbik sahasına girer.

Cizye karşılığı yapılan zimmet anlaşması, ancak onlara İslâm hükümlerinin tatbik edilebileceği durumda sözkonusudur. Ülkeleri veya bulundukları yer buna imkân vermiyorsa zimmet akdi yapılamaz.[249] Kendileriyle bu türden anlaşma yapılan ülkeleri korumak İslâm devletinin vazifesidir. Buna muktedir olunmayınca anlaşma yapılamaz. Çünkü bu durumda onlara İslâm hükümlerini tatbik imkânı da yoktur.[250] Şafiilere göre, İslâm ülkesine bitişik ülkelerle yapılan zimmet anlaşmasıyla onları müdafaa tekeffül edilmiş olur.[251] Ancak darulharbte bir belde halkı iseler veya ülkeleriyle darulislam arasında bir düşman ülke varsa, onları müdafaa gerekmez.[252] Bu durumda müdafaa etmeme şartıyla sulh teklifi gelirse kabul edilir.[253] Darulharbte mukim olanlara koruma şart koşulmuşsa buna vefa gerekir. Müdafaa imkânı yoksa, bu süre zarfında cizye alınmaz.[254]

Gayrımüslimlerle zimmet anlaşması yapmaktan maksat ve gaye, hanefi hukukçuların açıkça ifade ettikleri gibi, müslümanlara karşı açılmış bulunan harbin şerrini onlardan defetmek, düşmanın harbi terkederek müslümanlarla sulh içine girmesini sağlamaktır.[255]

2. *Hanbeliler ve Mâverdi'nin Dârulahd Taksimi*

Hanbeli hukukçular ve Mâverdî, amme hukuku yönünden yaptıkları arazi tasnifinde, mülkiyetin İslâm devletine veya kendileriyle

248. İbn Kayyim, a.g.e., II, 475.
249. İbn Rüşd, *Bidâyetu'l-Müctehid*, I, 330.
250. Serahsî, *Şerhu's-Siyer*, V, 2193.
251. Şâfiî, *el-Ümm*, IV, 127; Şirbinî, IV, 253.
252. İbn Hacer, IX, 275; Şirbinî, IV, 242, III, 195; Remlî, *Nihâyetu'l-Muhtâc*, VI, 301.
253. *el-Ümm*, IV, 127.
254. Şirbinî, IV, 253.
255. Radiyuddin es-Serahsî, *el-Muhît*, va. 411b; Molla Hüsrev, *Dürer*, I, 299; İbn Nuceym., *el-Bahru'r-Râik*, V 125.

muâhede yapılan gayrımüslmlere ait bulunmasına bağlı olarak ülkeleri bir taksim ve tasnife tabi tutmuşlardır. Onlar müslümanların eline geçen arazileri dört grupta mütâlaa ederler:

a) Anveten (kuvvet ve fetihle) müslümanların eline geçen topraklar.

b) Ahalisinin korkudan veya müslümanların müsadesiyle terkleri suretiyle elde edilen topraklar.

Bu iki nevi arazi de, sakinleri ister müslüman olsun ister gayrımüslim, mülkiyetinin müslümanlarda olması sebebiyle dârulislâmdır.

c) Sulh yoluyla elde edilen topraklar. Bu da iki kısımdır:

aa) Mülkiyeti müslümanların ortak malı olarak, sulh ile, bir haraç karşılığında gayrımüslim ahalisine terkedilen topraklar. Bu sulh ile onlar ehl-i ahddirler, toprakları da dârulislâma ait vakıf arazi olur. Bu araziden alınan haraç "ücret" hükmündedir. Müslüman olmaları veya arazinin bir müslümana geçmesi halinde düşmediği gibi, ayrıca baş cizyesi ödemeden bir seneden fazla da orada kalamazlar.

bb) Sulh ile, mülkiyeti kendilerinde kalmak üzere, bir haraç karşılığında gayrımüslim ahalisine terkedilen topraklar. Bu araziden alınan haraç ise "cizye" hükmündedir. İslâm'a girmeleri veya arazinin bir müslüman aintikali halinde düşer. Bu topraklar dârulislâm değil, dârulahd'dir. Anlaşmaya uydukları sürece orada kalırlar. Dârulislâm dışında oldukları için de onlardan ayrıca baş cizyesi alınmaz.[256]

Bu tasnife göre dârulislâm sayılan yerlere, mülkiyeti müslümanlara ait olduğundan, dârulvakf da denmektedir.[257] Cizye sayılan bir haraç karşılığında mülkiyeti gayrımüslim ahaliye bırakılan ülkenin dârulislâm sayılmaması arazi hukuku yönündendir. Dârulharbten farklı olarak bu ülke halkı ile sulh içinde bulunduğundan dârulahd

256. Mâverdi, s. 137-138, 147-148; Ebû Ya'lâ, s. 130-133, 148-149; İbn Kudâme, *el-Muğnî*, II, 583-584; *el-Mukni'*, I, 512; *eş-Şerhu'l-Kebir*, II, 575, 579, X, 543, Haccâvî, II, 32; Şafak, *İslâm Arazi Hukuku*, s. 65-66; Abel ve Macdonald, *Enc. of Islam*, II 131, "dâr al Sulh" mad.; İnalcık, *Enc. of Islam*, II, 116, "dar al-ahd" mad.

257. Şafak, a.g.e., s. 78.

denmiştir. Ancak, İslâm devletinin kontrol ve hakimiyeti sözkonusu olduğunda, bu ülkenin dârulislâm sayılması gerekir. Nitekim Şâfiî fukahası da, ahalisiyle sulh yapılan iki nevi ülkenin de dârulislâm olduğu görüşündedir.[258] Çünkü her ne kadar mülk ve "dâr" (ülke) onlara aitse de, İslâm hakimiyeti altındadır.[259] İmâm Şâfiî'ye göre,kendilerine İslâm ahkâmının icrası şartı kabul edilmeden cizye üzere sulh zaten yapılamaz. Aksi halde akd fasiddir ve yapılan anlaşma ancak geçici bir mütarekedir. Cizye karşılığı sulh yapılan ülkeye İslâm ahkâmı tatbik edilir.[260] Ebû Hanîfe de, yapılan sulh ile onların ehl-i zimme ve ülkelerinin (dârulahd) de dârulislâm olduğu görüşündedir.[261] Netice itibariyle dârulahd dârulislâmın kapsamı içine girer.[262]

Dârulahd halkının anlaşmayı bozması durumunda ülkenin hükmü ne olacak? İmâm Şâfiî'ye göre, ülke yeniden fethedilecek olursa, fetihle elde edilen toprakların hükmünü alır. Fethedilemezse, dârulharb olur.[263] Hanbelîlere gelince, ülkenin yeniden fethedilmesi halinde, bir görüşe göre anlaşma ülke hakkında bozulamayacağı için bu topraklar dârulahd hükmü üzere kalır, diğer görüşe öre ise anlaşma ülke hakkında da bozulmuş sayılır ve dolayısıyle fetihle alınan topraklar hükmündedir. Ancak, ülkenin fethedilmemesi durumunda, tek görüş olarak ülke dârulharb olur.[264]

3. *Hanefilerin Dâruzzimme ve Dârulmuvâda'a Taksimi*

Hanefîler, kendileriyle yapılan anlaşmanın mahiyetine göre gayrımüslim ülkeleri iki grupta mütâlaa ederler.

---

258. Nevevî, *Ravda*, V, 433; İbn Hacer, VI, 350; Şirbini, II, 422; Remlî, *Nihâyetu'l-Muhtâc*, V, 454; Şeyh Amire, III, 126.
259. Şirbinî, IV, 232, 254; Kalyûbi, IV, 233.
260. *el-Ümm*, IV, 99, 104, 127.
261. Mâverdi, s. 138 ve aşağıda dâruzzimme'ye bk.
262. Zeydan, s. 18; İnalcık, a.y.
263. Mâverdi, s. 138; Abel ve Macdonald, a.y.; İnalcık, a.y.
264. Ebu Ya'lâ, s. 133.

A) *Dâruzzimme*

Kendileriyle müebbed vasıflı bir anlaşma yapılan ülkeler bu guruba girer. Ehl-i harbten bir kavim baş ve arazileri için verecekleri belli bir bedel karşılığında, İslâm ahkâmının onlara icrası üzere müslümanlarla anlaşmak isteseler, bu anlaşmayı kabul etmek vacibtir.[265] Kendileriyle anlaşma yapılınca, emlâk ve arazilerine dokunulmaz. Çünkü onlar "mal ve hakları müslümanların mal ve hakları gibi olsun "diye bu sulhü yapmışlardır. Bunlar ehl-i ahd ve sulhdürler. Allah Resûlü (s.a.) de Necrân ahalîsiyle böyle bir anlaşma akdetmişti.[266]

Kendileriyle böyle bir anlaşma yapılanların ülkesi dâruzzimme, orada İslâm hükümlerinin icrasıyla dârulislâm olur.[267] Bu ülke, halkının müslüman olması yoluyla değil de sulh yoluyla dârulislâm haline gelmiştir. Halkı da ehl-i zimmedir.[268] Bu ülkeyi dışa karşı korumak İslâm devletinin vazifesidir.

İmâm Mâlik de belirtilen hususlarda Hanefîlerle aynı görüştedir.[269] Kaydetmek gerekir ki böyle bir sulh, savaştan önce veya ülke fethedilmeden yapılır. Fetihten sonra mülkiyet onlara değil müslümanlara aittir. Ancak haraç karşılığı kendilerine verilebilir. Baş ciz-yesi de ödeyerek ehl-i zimme olarak orada kalırlar. Bu tür anlaşmalar pratikte ancak müslümanların güçlü olduğu, düşmanın da zayıf ve ülkelerinin İslâm devletinin kontrol ve dışa karşı müdafasına imkân verebilecek durumda bulunması halinde sözkonusu olabilmektedir.

---

265. Serahsî, *Şerhu's-Siyer*, IV, 1529.
266. Serahsî, a.g.e., IV, 1530,
267. Serahsî, a.g.e., IV, 1530, 1583 V, 1703 İbn Teymiyye, Müslümanların askeri gücünün kontrolü ve İslâm hukukunun tatbik sahası içinde bulunan böyle ülkeler için "Dârüssilm" tabirini kullanır. (bk. *el-Fetâvâ'l-Kübrâ*, IV, 280). Ö. Nasuhi Bilmen dâruzzimme hususunda şöyle der: "Dâr-ı zimmet, müslümaların ahd ve emanını, himayesini kabul etmiş olan gayrımüslimlere mahsus yerlerdir. Vaktiyle muhtariyyet-i idareye nail olan bir kısım eyaletler, bu kabilden bulunmuştu." (*Hukuku İslâmiyye Kamusu*, III, 335).
268. Serahsî, a.g.e., V, 2271.

B) Dârulmuvâda'a

Ehl-i harbden, bir ülke halkı, kendilerine İslâm ahkâmı tatbik edilmemek şartıyla müslümanlarla bir anlaşma yapsa, bu ülkeye dârulmuvâdaa denir. Bu sulh ile can ve mal emniyetine sahip olurlar, ayrıca biri eman almadan dârulislâma girebilirler.[270] Bu ülke, İslâm hukukunun tatbik sahasına girmediği için dârulharb hükmündedir. Çünkü bir ülke ancak İslâm hükümlerinin tatbik edilmesiyle dârulislâm olabilir. Yapılan sulh ile de onlara taarruzun terki iltizam edilmiştir. Başkalarına karşı onları koruma tekeffül edilmiş değildir.[271]

İslâm hakimiyeti altında olmaması sebebiyle dârulharb sayılan bu ülkede işlenen suçlar, Hanefîlere göre cezayı gerektirmediği gibi,[272] Ebû Hanife ve Muhammed'e göre orada bir müslümanın onlarla yapacağı faizli muameleler de caizdir.[273]

Bu ülke bir dârulharb ile savaşıp onu hakimiyeti altına alırsa, o ülke de dârulmuvâdaa hükmünü alır. Aksi olursa, kendisiyle anlaşma yapılan ülke bir darulharbin hakimiyetine geçtiği için, anlaşmanın hükmü kalmaz ve o da darulharb olur.[274] Dârulmuvâdaadan birisi dârulharbin vatandaşlığına geçse, müslümanların nazarında o kimse dârulmuvâdaa ahalisine tanınan emanı kaybeder. Aksi olur

---

269. bk. *el-Müdevvene*, IV, 272; Haraşi, III, 146-147.
270. Serahsî, a.g.e., V, 2157; Kâsâni, VII, 109. Bu ülkeye dârulmuvâdi'in (anlaşmalılar ülkesi) dendiği gibi (*Şerhu's-Siyer*, V, 1894), İmâm Şâfiî ve Serahsî'nin ifadesinde dârulemân dediği de anlaşılmaktadır. (bk. *el-Ümm*, VII, 318; *Şerhu's-Siyer*, V, 1699). Ancak, Ö. N. Bilmen, İslâm ordusu tarafından fethedildikten sonra, zımmilerin getirilerek iskân edildikleri ve esasen fetihle dâruulislâm haline gelmiş bulunan ülkeye dârulemân demektedir. (bk. *Hukuku İslâmiyye Kamusu*, III, 334, 426). Böyle bir yer için, orada meskun gayrımüslimlerin İslâm devletinin eman ve himayesinde bulundukları manasına dârulemân tabbiri kullanılabilirse de, Serahsî ve İmam Şâfiî'nin ifadelerinden, kendileriyle saldırmazlık anlaşması veya mütareke diyebileceğimiz bir anlaşma yapılan ve bu sebeple halkı eman içinde bulunan ülkeye dârulemân dendiği anlaşılmaktadır.
271. Serahsî, a.g.e., V, 1894, 2165; *el-Fetâvâ'l-Hindiyye*, II, 234.
272. a.g.e., V. 1857.
273. a.g.e., IV, 1494.
274. a.g.e., V, 1703.

da bir harbî dârulmuvâdaanın tabiiyetine geçerse, onun için eman hükmü sabit olur.[275]

Kendisiyle muvâdaa yapılanlar, bununla İslâm ahkâmını iltizam ve İslâm hakimiyetine boyun eğmedikleri için ehl-i harb olmaktan çıkmazlar.[276] Bu anlaşmayla müslümanlara karşı savaşı bir müddete kadar terketseler bile muharip hükmündedirler. Bu sebeple ülkelerine (dârulmuvâda'a) dârulislâmdan silah götürülmesi yasak olduğu halde, ahalisi zimmî olan ülkeye (dâruzzimme) sılah vs. sokulması yasak değildir.[277]

Daha önce temas edildiği üzere, Hanefîler gibi Şâfiî, Mâlikî ve Hanbelî hukukçular da gayrımüslimlerle geçici anlaşmalar (muvâdaa, mühâdene, müsâleme.. ilh.) yapılabileceği görüşündedirler. Bu hususta aralarında önemli görüş ayrılıkları da yoktur. Hanefîler kendileriyle böyle bir anlaşma yapılan ülkeye dârulmuvâdaa derler. Diğerleri müstakil bir isimle bu ülkeden bahsetmeseler dahi, bu nevi sulhle ilgili hükümler onların bu ülke hakkındaki görüşlerini de aksettirir.

Şimdi dârussulhla ilgili görüşleri toparlayarak fukahanın meseleye bakış tarzı tesbit edilecek olursa; gerek cizye karşılığı yapılan müebbed vasıflı ve gerekse geçici olan ve süresi şartlara göre değişen anlaşmalar yapılan ülkeler, kendileriyle sulh yapılmış olması manasına "dârussulh" diye anılır. Fukaha arasındaki ihtilafın sebebi ise şunlardır:

a) Cizye karşılığı yapılan anlaşma ile arazi mülkiyeti ahalisine bırakılan sulh ülkesi.

Hanbelîler ve Şafiîlerden Mâverdî'nin ülkeyi dârulislâmdan saymayarak dârulahd diye isimlendirmeleri, meseleye arazinin tabi olduğu statü noktasından bakmalarından ileri gelmektedir. Bu ülkenin toprakları müslümanların mülkiyetinde bulunmadığı için, on-

275. a.g.e., V, 1701-1702.
276. Serahsî, *el-Mebsût*, X, 88.
277. Serahsî, *Şerhu's-Siyer*, V, 1583.

larca dârulislâm sayılmamıştır. Ancak bir vergi karşılığında yapılan sulhle İslâm devletine bağlı olduğu için de dârulahd diye isimlendirmişlerdir. Fakat prensip olarak bu nevi ülkeler İslâm devletinin hakimiyet ve kontrolü altındadır. Diğer Şâfiî fakihler bu ülkeyi dârulislâmdan saydıkları gibi, Hanbelî hukukçuların ifadelerinden de anlaşılan budur.

Hanefîler ise meseleye İslâm devletinin hakimiyet ve hukuk nizamının tatbik sahası noktasından baktıkları için, dâruzzimme diye isimlendirdikleri bu ülkeyi dârulislâmdan saymışlardır. Arazi mülkiyetinin kime ait olduğu hususu nazara alınmamıştır. Önemli olan, bu anlaşma ile İslâm devletinin o ülke üzerinde kontrol ve hakimiyet tesisidir.

b) Muvakkat anlaşmalı sulh ülkesi.

Hanefiler bu ülkeyi İslâm devletinin hakimiyet ve kontrol sahhası dışında kaldığı için dârulharb saymışlardır. Yoksa, esasen bu ülke ile, yapılan anlaşma süresi içinde bile olsa karşılıklı can ve mal emniyetini sağlayan bir sulh mevcuttur. Bu noktadan da Hanefîler sulh ülkesi manasına darulmuvadaa diye isimlendirmişlerdir. Günümüzde saldırmazlık anlaşması yapan ülkelerin durumu buna benzer. Hanbelî, Şâfiî ve Mâlikîlere göre de bu ülke, arada bir anlaşma bulunması sebebiyle sulh ülkesidir.

Müslüman hukukçuların kendileriyle sulh yapılan ülkeler hakkındaki görüş ve mütâlaaları bu merkezdedir. Bazı Batılı müellifler, Hanefilerin cizye karşılığı mülkleri kendilerine bırakılan ülkeleri (darulahd), İslâm devletinin hakimiyet ve kontrolü noktasından ele alarak darulislam saymalarını yanlış değerlendirmektedirler. Onlara göre Hanefîler dârulislâm ve dârulharb dışında, müsülmanlarla aralarında sulh münasebeti bulunan bir üçüncü ülke taksimini kabul etmemektedirler.[278] Bu iddianın altında yatan temel fikir, Batılıların cihâd hakkındaki yanlış görüşleridir. İddialarına göre İs-

278. Abel, *Enc. of Islam*, II 131, "Dâr al-Sulh" mad.; Khadduri, *Intr. Law*, s. 359-360; *War and Peace*, s.144-145.

lâm'da devletlerarası münasebetler harb esasına dayanır. Bu yüzden dârulislâm dışındaki ülkeler dârulharbtir. Bazı fakihlerin, gayrımüslimlerle sulhane münasebetler tesisi yolundaki görüşlerinden doğan dârulahd taksimini ise Hanefiler kabul etmemektedirler. Devletlerarası münasebetlere dair bu iddialar ve müslüman hukukçuların görüşleri daha önce ele alınmış, Hanefîlerin nazariyesine göre devletlerarası münasebetlerin sulh esasına dayandığı açıklanmıştı.

Dârussulhün mahiyeti üzerinde de burada durulduğundan, esasen bu iddianın yanlış bir değerlendirmeye dayandığını belirtmekle yetinilecektir.

Dârussulh ve dârulahd üzerine araştırma yapan muasır müellifler, bu taksime klasik misaller olarak Necrân, Nûbe ve Ermenilerle yapılan anlaşmaları gösterirler. Bu anlaşmalardan ilki Resûlullah tarafından Necrân ahalisiyle yapılmış, Nûbelilerle Hz. Osman devrinde ve Ermenilerle de Hz. Mu'âviye zamanında sulh akdedilmişti.[279] Fukâha ise geçici anlaşmalara misâl olarak Allah Resûlü'nün Mekke müşrikleriyle yaptığı Hudeybiyye Muâhedesini, cizye karşılığı yapılan anlaşmalara da Necrân ve diğer bazı belde ahalisiyle yapılan sulhleri gösterirler.[280] Gerçekten Allah Resûlü Nacrân, Bahreyn, Hecer,[281] Eyle, Cerba, Ezruh[282] ve diğer bazı belde ahalileriyle savaşmadan cizye karşılığında sulh yapmıştı. O'ndan sonra da Halid b. Velîd Hîre ve Ülleys gibi beldeler halkıyla böyle anlaşmalar yapmıştı.[283] Daha sonraki dönemlerde yapılan gerek Nûbe, gerek Ermeni anlaşmalarıyla diğer ülkelerle yapılan sulhler, mahiyetleri ne olursa olsun, fukahanın açıkladığı ve hükümlerini tesbit ettiği iki anlaşma nevine girer. Bunların temeli de Allah Resûlü'nün tatbikatıdır.

---

279. Abel, a.y.; İnalcık, a.y.; Zuhayli, s. 175-176; Nevâvi, s. 59
280. Herhangi bir umumi fıkıh kitabının ilgili bahsine bk.
281. Ebû Yusuf, *el-Harâc*, s. 72, 78, 139, 141, 224.
282. İbn Hişâm, IV, 169; İbn Kesir, *es-Sire*, IV, 29.
283. Ebû Yûsuf, a.g.e., s. 154, 155; Ebû Ubeyd, *el-Emvâl*, s. 36, 105-106.

4. Gayrimüslim Ülkelerle İttifak

İçinde bulunduğumuz yüzyıla gelinceye kadar devletlerarası münasebetlerde, devletlerin uymakla kendilerini mükellef kabul ettikleri bir devletler hukukunun mevcut olmadığı, buna karşılık müslüman bir devletin uymak zorunda bulunduğu bir İslâm devletler hukukunun baştan beri var olduğu hususuna daha önce işaret edilmişti. Bu çerçevede İslâm hukukçuları bir müslüman devletin gayrımüslim devletlerle mütâkere veya karşılıklı saldırmazlık antlaşmaları yapabileceğini belirtmişlerdir. Hanefî, Malikî ve Hanbelî hukukçularına göre bu antlaşmalar süreli veya süresiz olabilir. Şafiilere göre en fazla on yıl süreyle yapılabilen bu antlaşmalar süre bitiminde yenilenebilir. Hanefîlere göre bu antlaşmalar kabil-i iptal olup önceden haber vermek şartıyla her iki tarafça da bozulabilir. Diğer üç mezhebe göre ise süresi bitinceye kadar antlaşma hükümlerine uymak gereklidir. Genel olarak darussulh diye adlandırılan bu ülke başka gayrımüslim devletlere karşı savunulmaz. Aradaki antlaşma gereği bu ülke vatandaşları ayrıca bir "emân"a ihtiyaç olmaksızın İslâm ülkesine girip çıkabilirler.

İslâm devletine cizye ödemesi ve İslâm hukukunun uygulanması şartıyla kendileriyle antlaşma yapılan bağlı veya tâbi ülkeler ise darulislâm sayılırlar. Böyle bir antlaşma teklifini kabul etmek vacip olduğu gibi İslâm hakimiyetini kabul ettiği için bu ülkeyi diğer devletlere karşı savunmak da vaciptir. Bu ülkenin ahalisi de İslâm vatandaşı sayılır.

Gayrımüslim devletlerle saldırmazlık antlaşması yapılması konusunda görüş birliği içinde olan islâm hukukçuları, bu devletlerle ittifaka girilip girilemeyeceği konusunda farklı görüşler ileri sürmüşlerdir.

Gayrimüslimlerle yapılan bir savaşta, ister muahid ister harbî olsun tek tek veya az sayıda gayrımüslim kimselerden yardım alınabileceği konusunda görüş ayrılığı mevcut değildir. Müstakil askerî bir güç oluşturan gayrımüslümlerden yardım alma konusu ise münakaşalıdır. Bazı hukukçular, Hz. Peygamber'in Bedir savaşına çıkarken

kendisiyle birlikte savaşmak isteyen birini, müşriklerden yardım almayacağını belirterek reddetmesini[284]. Uhud savaşında da yahudî bir gruptan aynı şekilde yardım kabul etmemesini[285] mesned kabul ederek gayrimüslimlerden yardım almanın mekruh olduğunu ileri sürmüşlerdir. Diğer bazı hukukçular ise bu hadisleri müslümanların zayıf oldukları ve kâfirlerin ihanetinden korktukları için yardımın kabul edilmediği şeklinde yorumlayarak, ihtiyaç bulunması, ihanetlerinden endişe duyulmaması ve İslâm otoritesi altında savaşmaları halinde yardım almanın caiz oldğunu belirtmişlerdir. Bunlar , Hz. Peygamber'in Hendek savaşında Kureyza yahudilerine karşı Benî Kaynuka'dan yardım almasını da görüşlerine delil göstermişlerdir.[286] Bazı âlimler, yardım alınan ile savaşılan gayrımüslimlerin ayrı dinlerden olmalarını, iki gayrımüslim grubun birleşmesi halinde mukavemet imkânının bulunmasını da şart koşmuşlardır.[287] Müslümanlara karşı ise, bu müslümanlar meşru yönetime karşı çıkan âsiler (ehl-i bağy) bile olsa, gayrımüslimlerden yardım almak asla caiz değildir.[288] Gayrimüslimlere karşı ehl-i bağy ile yardımlaşmak ise caizdir.[289]

Savaşan iki gayrımüslim ülkeden birinin tarafını tutarak ve onun otoritesi altında diğerlerine karşı savaşmanın caiz olmadığını belirten Serahsî,[290] darülharpte emânla bulunan müslümanların böyle bir durumla karşı karşıya gelmeleri halinde, savaşmadıkları zaman iki taraftan birinden mutlaka zarar görecekleri endişesini taşıyorlarsa savaşmalarının caiz, aksi halde caiz olmadığı görüşünü kaydeder. Müslümanların gayrımüslimlerin safında müslümanlara kar-

---

284. Müslim, Cihâd 150; *Müsned*, VI, 148-149, Ayrıca bk. Ebû Davud, Cihad 142; *Müsned*, III, 454.
285. İbn Hişâm, II, 64; Serahsî, *Şerhu's-Siyeri'l-Kebir*, IV, 1423.
286. *el-Müdevvene*, II, 40-41; Serahsi, A.g.e., IV, 1422-1423; a.mlf, *el-Mebsût*, X, 23-24; İbn Abidin, IV, 148; Şirâzi, II, 231; Remli, VIII, 62.
287. Remli, VIII. 62.
288. *el-Mebsût*, X, 133-134.
289. *Şerhu's-Siyeri'l-Kebir*, IV, 1515.
290. A.g.e., IV, 1515.

şı savaşması ise kesinlikle haramdır.[291] Aynı hukukçu, kendilerini düşmanlarına karşı koruma şartıyla bir gayrımüslim ülkye antlaşma yapılması halinde buna uyulması gerektiğini de söyler.[292] Diğer taraftan gayrımüslimlere, güçlenmelerine yol açacak silâh, askerî techizat ve silâh hammaddesi satmanın caiz olmadığı da fukaha tarafından belirtilmiştir.[293]

Osmanlılar zamanında da Prusya ile bu mahiyette bir antlaşma yapılması sözkonusu olduğunda müsbet ve menfi değişiklik görüş ve fetvalar verilmiş, III. Mustafa zamanında Prusya ile bir Ticaret ve Dostluk antlaşması (1761), III. Selim zamanında da karşılıklı savunma işbirliği mahiyetinde İttifak Antlaşması (1790) imzalanmıştır. Bu, aynı zamanda Osmanlılar devrinde hristiyan bir devletle yapılan ilk ittifak antlaşmasıdır.[294]

Sonuç olarak, zaruret bulunmadıkça gayrımüslim bir devletle ittifaka girmenin caiz olmadığı, bunun ancak bir zararı def ve müslümanların menfaatı sözkonusu olunca mümkün olabileceği anlaşılmaktadır ki bu da zaman ve şartlara göre değişmektedir. Müslümanların aleyhine sonuç doğurabilecek bir işbirliğine girmenin haram olduğuna dair birçok âyet-i kerime vardır. Bunlardan bazılarının meâli şöyledir:

"Mü'minler, inananları bırakıp kâfirleri veli (dost) edinmesin. Kim böyle yaparsa Allah ile bir dostluğu kalmaz. Ancak onlardan (gelebilecek bir tehlikeden) korunmanız başka" (Ali İmrân 3/28).

"Ey inananlar, Yahudi ve hristiyanları veli edinmeyin; onlar birbirlerinin dostlarıdır. Sizden kim onları veli edinirse o da onlardandır" (Mâide 5/51).

Gayrımüslimlerle olan münasebetlerle ilgili hukukî düzenlemelerde onların dış tutum ve davranışları ölçü olarak alınmakla birlik-

---

291. A.g.e. IV. 1516; *el-Mebsût*, X, 97-98.
292. *Şerhu's-Siyeri'l-Kebîr*, V. 1862.
293. A.g.e., IV. 1408-1410, 1567-1586.
294. bk. Kemal Beydilli, *1790 Osmanlı-Prusya İttifakı*, İstanbul 1984, s. 57 v.d.; a.mlf., *Büyük Friedrich ve Osmanlılar*, İstanbul 1985, s. 53 v.d.

te, Kur'an-ı Kerim'de onların İslâm ve müslümanlarla ilgili gerçek niyetlerine işaret edilerek müslümanların bu gerçeği asla gözardı etmemeleri ve ihtiyatlı davranmaları istenmektedir. Zaman ve mekânla kayıtlı veya ferdî olan dostluk ve iyi niyetler bu genel tutumla ilgili ilâhi hükümle çelişmez:

"Ehl-i kitabın çoğu, hak kendilerine apaçık belli olduktan sonra, içlerindeki çekememezlikten ötürü, sizi, inandıktan sonra küfre döndürmeyi isterler" (Bakara 2/109).

"Sen onların dinlerine tabi olmadıkça ne yahudiler ne hristiyanlar senden razı olmazlar" (Bakara 2/120).

"Güçleri yetse, dininizden döndürünceye kadar sizinle savaşa devam ederler" (Bakara 2/217).

V. ÜLKE AYRILIĞININ (İHTİLÂFU'D-DÂR) HUKUKİ NETİCELERİ

Geçen bölümlerde İslâm'da devletlerarası münasebetler ve ülke mefhumu üzerinde durulmuştu. Burada ise ülke ayrılığının hususi neticeleri, bir başka tabirle ülke ayrılığının ahkâma tesiri ele alınacaktır. Önceki bahislerde meseleye devletler umumi hukuku açısından bakılırken, burada daha ziyade ülke ayrılığının devletlerarası hukuki münasebetler ve iç amme ve hususi hukukları açısından yolaçtığı bazı hüküm değişikliklerine temas edilecektir.

Müslüman hukukçular arasında ülke mefhumu üzerinde görüş ayrılıkları olduğu gibi, ülke ayrılığının hukuki neticeleri hususunda da farklı görüşler mevcuttur. Zikredilmesi gereken bir husus da ülke ayrılığından maksadın, İslâm devleti ile gayrımüslim devlet arasındaki ayrılık olduğudur. Bir başka tabirle dârülislam ile dârülharb arasındaki ayrılık. Ayrıca bazı hususlarda iki gayrimüslim ülke arasındaki ayrılığa da temas edilecektir. Dârülislamın muhtelif devletleri arasında ülke ayrılığı mevcut değildir. Ancak değişik İslâm ülkelerinde mezhepler arası ihtilaftan kaynaklanan farklı kanunların tatbik edilmesi halinde, kanun ihtilafları sözkonusudur. Bu husus,

İslâm devletlerinin kendi aralarında ve İslâm hukuku bünyesinde halledecekleri bir iç mesele olup araştırmamızın da dışındadır. Dârülislam bütünü içinde mütâlaa edilen dârülbağy ile dârüladl arasında esasen ülke ayrılığı bulunmadığı daha önce belirtilmiş, yalnız ceza hukuku yönünden sözkonusu değişikliğe temas edilmişti.

Ülke ayrılığı ve neticeleri hakkında görüşlere gelince: Hanefî fukahasından Debûsî (v. 430/1039), bu hususta Hanefi ve Şafii mezhepleri arasındaki ihtilaftan bahsederken şöyle der:

"Bize göre temel kaide dünyanın iki "dar" olduğudur; dârülislam ve dârülharb. İmam Şafiî'ye göre ise dünya bir tek "dar"dır.[295]

Hanefîlerden Ebû'l-Leys es-Semerkandî (v.393/1003) de şöyle der: "Ebû Hanife ve talebelerine göre temel kaide "dar"ın iki olduğudur; dârülislam ve dârülküfr. Şafiî'ye göre ise "dâr" bir tanedir."[296]

Sözü geçen iki hukukçu da, bu temel esasa bağlı olarak Hanefi ve Şafiî mezheplerine göre ülke ayrılığının belli başlı neticelerini şöyle kaydeder:

a) Hanefîlere göre ehl-i harb müslümanların mallarını istila ederek dârülharbe götürmekle onlara hukuken malik olur. Daha sonra müslüman olduklarında bu mallar onlardan alınmaz. İmam Şafiî'ye göre ise malik olamazlar ve müslüman olduklarında iadeleri gerekir.

b) Dârülharbde müslüman karı-kocadan birisi müslaman veya zımmî olarak dârülislama gelirse, bununla aralarındaki nikah bağları kopar. İmam Şafiî'ye göre ise aralarında ayrılık husule gelmez.

c) Hanefilere göre dârülharbde müslüman olan birisi darülislama gelir de daha sonra müslümanlar o dârülharbi isitla ederlerse, bu müslümanın bütün malları ülke ayrılığı sebebiyle ganimettir. Müslüman olduktan sonra dârülharbe gelmeyip de orada kalırsa, yalnız gayrimenkulleri ganimet olur. İmam Şafiî'ye göre her iki durumda da malları ganimet olmaz.

295. Debûsi, *Te'sisu'n-Nazar*, s. 58-59.
296. Semerkandi, *Te'sîsu'n-Nezâir*, va. 52b-53b.

d) Hanefilere göre darülharbde işlenen suçlara İslâm ceza hukuku tatbik edilmez. Şafiî'ye göre ise tatbik edilir.

Şafiî alimlerinden Zencanî (v. 565/1258) de bu hususda şöyle der: "Ülke ayrılığı (ihtilafu'd-dareyn), yani dârülislam ile dârülharb arasındaki ayrılık, Şafiî'ye göre ahkâm değişikliğini gerektirmez... Ebû Hanefe'ye göre ise ülke ayrılığı ahkâm değişikliğini gerektirir."[297] Zencanî, daha sonra, yukarıda maddeler halinde verilen hükümleri kaydeder.

Şimdi bu hükümler ayrı ayrı ele alınarak diğer mezheplerin de görüşleri verilecektir. Bunlara ilaveten ülke ayrılığının İslâm hukukunda fasid kabul edilen alışverişler (faizli işlemler), miras ve kanun hükümlerini mükelleflerin bilip bilmemeleri hususunda tesirlerine de temas edilecektir.

1. Düşmanın Zaptettiği Malların Hükmü

Bu hususta iki ayrı görüş mevcuttur. Birincisi Şâfiîlerin, diğeri de cumhuru fukahanın görüşüdür.

Şâfiîlere göre, gayrimüslimler istila ile müslümanların mallarına malik olamazlar. Bu mallar onlardan geri alınır veya kendileri İslâm'a girerlerse, mallar eski maliklerine iade edilir. Eski sahipler ganimetin taksiminden sonra geldiklerinde malları yine kendilerine verilir; yapılan taksimde mal kimin payına düşmüşse onun hissesi de hazineye ayrılan 1/5'den ödenir. Bu görüşün delilleri şunlardır:[298]

a) İslâm daveti umumidir, gayrimüslimler de onun hükümlerine muhataptırlar. Bu hususta mekan ayrılığının önemi yoktur. Bir müslümanın malını gasbetmek haram olduğundan, düşmanın zapt ve istilasıyla mülkiyet takarrur etmez. Allah resulü (s.a.v) şöyle buyurmuşlardır: "Müslümanın malı, kendi arzusundan başka bir yolla helal olmaz."

---

297. *Tahrîcu'l-Furû'*, s. 143;

298. Mâverdî, s. 138; Şirâzî, II, 243; Zencânî, a.g.e., s. 143; Râzî, *Mefâtih'l-Gayb*, III, 390; Bilmen, III, 404.

b) Kur'an-ı Kerim'de şöyle buyurulur: "*Allah, kafirlere mü'minlerin aleyhinde (galebeye) asla bir yol (ve imkan) bahşetmez.*"[299] Bu da gayrimüslimlerin müslüman mallarına istilayla malik olamayacaklarını gösterir.

c) İmrân b. el-Husayn'dan (r.a.) rivayet edildiğine göre, müşrikler Mekke sürüsünü istilayla alıp götürmüşlerdi. Daha sonra, esir olarak ellerinde bulunan bir kadın, Resulullah'ın el-Adbâ' adlı devesini gizlice kaçırmış ve yolda eğer kurtulursa deveyi kurban edeceğini nezretmişti. Allah Resulü (s.a.) de, kadına kendi malı olmayan bir şey için yapılan nezrin geçerli olamayacağını bildirmişti. Böylece, müşriklerin gasp yoluyla ona malik olamayacakları anlaşılır. Aksi halde deve kadının olurdu, Resulullah'a iade edilmezdi.

İbn Hazm da bu görüşü benimser. Gayrimüslimler müslim veya zımmînin malına asla malik olamazlar. İster darülharbe götürsünler ister darülislamda olsun, malikin mülkiyeti devam eder. Ele geçirildiğinde, ister taksimden önce ister sonra olsun asıl sahibine iade edilir.[300] Ca'ferîlere göre de gayrimüslimler müslüman mallarına ganimet yoluyla malik olamazlar.[301]

Cumhuru fukahanın görüşüne gelince; Hanefîlere göre gayrimüslimler müslüman mallarını istila ile temellük ederler. Ancak darülharbe ulaştırmış olmaları gerekir, darülislam oldukça ülke ayrılığı bulunmayacağından müslümanların mülkiyeti devam eder. Gayrimüslimlerin istila ederek ülkelerine götürdükleri mallar tekrar geri alındığında, sahibi ganimet taksiminden önce gelirse kendisine iade edilir, taksimden sonra gelirse ancak bedelini ödeyerek kimin hissesine düşmüşse ondan alabilir. Gayrimüslimler müslüman veya zımmî olurlarsa zaptettikleri mallar onların olur, geri alınamaz. Zira Allah Resulü "Kim bir mal üzere müslü-

299. Nisâ 4/141.
300. *el-Muhallâ*, VII, 300; Bilmen, III, 404.
301. *Şerâi'u'l-İslâm*, I, 153.

man olursa, o mal onundur"[302] buyurmuşlardır. Hanefîlerin delilleri şunlardır:[303]

1) Mallar temelde mübahtır, hem müslümanlar hem de gayrımüslimler için. Buna delil şu ayettir: "*Yerde ne varsa hepsini sizin (faideniz) için yaratan O'dur...*"[304] Bu nass ile malların herkes için mübah olduğu sabittir. Mallar hakkında "ismet" ve dokunulmazlığın sübutu ise, bir malın alışveriş, miras ve diğer iktisab yollarıyla birisinin eline geçmesi halinde ondan istifade etmek zaruretine dayanmaktadır. Eğer malın masumiyeti kabul edilmezse, o mübahtan istifade mümkün olmaz. "Mülk"den maksad, bir şeyde tasarruf inhisar ve iktidarıdır. Mallar için bu şekilde sabit olan ismet, ondan bilfiil istifade imkanı ortadan kalkınca sona erer ve mal yine eski mübah haline dönüşür. Gayrimüslimler müslüman mallarını zaptederek darülharbe götürdükleri zaman, ülke ayrılığı sebebiyle artık o mallardan istifade imkanı kalmadığından mallar mübah hale dönüşür. Böylece gayrimüslimler, diğer mübah mallarda olduğu gibi, mübah bir mala istila yoluyla malik olmuş olurlar. Eğer darülharbe götürmeseler, ülke ayrılığı olmayacağından istilayla malik olmazlar.

2) Medine'ye hicret eden Mekke'li muhacirler için Allah Te'âlâ "fakirler" tabirini kullanmıştır: "*(Bilhassa o feyy) hicret eden fakirlere aittir ki onlar Allah'dan fazl ve hoşnutluk ararlar ve Allah ve Peygamberine yardım ederlerken yurtlarından ve mallarından (mahrum edilerek) çıkarılmışlardır...*"[305] Eğer darülharbde (Mekke'de) bıraktıkları mallarda mülkiyetleri kalmış olsaydı "Fakirler" diye isimlendirilmezlerdi. Başka bir yerde malı olna kimseye fakir değil de "ibnu's-sebil" denir. Nitekim bu sebeple zekat ve vergilerin dağıtılmasıyla ilgili ayette bu gibileri fakirlerden ayrı olarak isimlendirilmişlerdir. "*Sa-*

---

302. Hadis için bk. *Nasbu'r-Râye*, III, 410.
303. Serahsî, *el-Mebsût*, X, 52; *Şerhu's-Siyer*, IV, 1246, 1247, 1297, 1324, V, 1743; Kâsânî, VII, 127, v. d.; Zeylaî, *Tebyîn*, III, 260; İbn Humâm, V, 254; İbn Âbidin, III, 244.
304. Bakara 2/29.
305. Haşr 59/8.

dakalar, Allah'dan bir farz olarak ancak fakirlere... ve yol oğluna (ibnu's-sebil) mahsustur."[306]

İmam Malik ve Ahmed b. Hanbel de bu meselede Hanefilerin görüşündedirler. Ahmed b. Hanbel'den bir rivayete göre, gayrimüslimler müslüman mallarını darülharbe ulaştırmasalar dahi mücerred istilayla ona malik olurlar.[307] Bu hususta müslümanlarla zımmîlerin malları arasında fark yoktur. Çünkü hepsi de İslâm tebaasıdır.

Delillerin daha kuvvetli olması bakımından cumhurun görüşü tercihe şayandır. Şafiîlerin delil gösterdiği hadisi Serahsî şu şekilde yorumlar: Onlar gasbettikleri malları darülharbe götürmek suretiyle ihraz etmiş değillerdi. Bu sebeple de mülkiyetleri takarrur etmemişti. Dolayısıyla kadın kaçırdığı deveye malik olamamış ve deve asıl sahibi olan Resulullah'a iade edilmişti.[308] Şafiîlerin zikrettiği ayete gelince, ayetin baş tarafında şöyle buyurulur "*Artık Allah, kıyamet günü (onlarla sizin) aranızda hükmünü verecektir. Allah kâfirlere mü'minlerin aleyhinde (galebeye) asla bir yol (ve imkan) bahşetmez.*"[309] Böylece ayetten anlaşılan, kıyamet gününde müslümanlarla onlar arasında hüküm verileceği ve orada onlara müslümanlar aleyhine bir yol bahşedilmeyeceğidir. Ayet ahirete ait bir durumu açıklamaktadır.[310] Diğer delile de şu cevap verilir: Müslümanların malları darülharbe götürülmekle onların mülkiyetinden çıkarak

---

306. Tevbe 9/60.

307. *el-Müdevvene*, II, 13-15; İbn Rüşd, Bidâye, I, 339-340; *Mukaddimât*, I, 273; Haraşî, III, 126 v.d; Ebû Ya'lâ, s. 129; İbn Kayyim, *Zâdu'l-Meâd*, III, 68, 218; İbn Receb, s. 201, 220, 222; Haccâvi, II, 24: İbn Humâm, V, 254; İbn Abidin, III, 244. Ö.N. Bilmen, İmam Mâlik'e göre kâfirlerin müslüman mallarına asla malik olamayacaklarını kaydeder ki (*Hukuku İslâmiyye Kamusu*, III, 404), bu malumat yanlıştır. Zuhayli de Şâfiîlerle Hanefîler arasındaki ihtilafın, küffârın İslâm ahkamıyla muhatab olup olmadıklarına dayandığını söyler. (*Âsâru'l-Harb*, 619), Şâfiîlerin delil böyledir. Bazı Hanefiler de aynı fikirde olmakla birlikte, bu görüş doğru değildir. çünkü Hanefiler de küffârın muamelât ahkamına muhatab olduğu görüşündedirler. (İbn Âbidin, III, 244). Hanefîlerin bu husustaki delilleri, yukarıda zikredilmiş bulunmaktadır.

308. *el-Mebsût*, X, 53.

309. Nisâ, 4/141.

310. *el-Mebsût*, X, 54.

mübah olmuştur. Bu sebeple gayrimüslimlerin istilası masum olmayan bir mala olduğundan, bunda şer'an haram sayılacak bir taraf yoktur. Bu durumda gayrimüslimlerin İslâm hükümlerine muhatab oldukları iddiasına da yer kalmaz.[311] Malın ganimet alındıktan sonra, taksimden önce ilk malikine verilmesi de onun mülkiyetinin devamı manasına değildir. Malı düşman tarafından gasbedilen kimse zulme uğramıştır, ülkeyi ve müslümanları korumakla mükellef bulunan ordu, ancak ona malını iadeyle bu zulme mani olmuş olur. Bu sebeple taksimden önce gelen, malını karşılıksız alabilir. Taksimden sonra ise, mal ayrı ayrı gazilerin mülkiyetine geçtiğinden ilk sahibi ancak bedelini ödeyerek alır.[312]

2. *Ülke Ayrılığının Nikâha Tesiri*

Karı-kocadan birisi darülharbten darülislama müslüman veya zımmî olarak gelir veyahut müste'men olarak geldikten sonra müslüman veya zımmî olursa, Hanefîlere göre aralarında ayrılık meydana gelir. Şafiî, Malikî ve Hanbelîlere göre ise ülke ayrılığının bunda bir tesiri olmayıp, iddet müddeti geçmedikçe ayrılık husule gelmez. Ancak, kadının kaçış veya hicreti kocasının hakkını istila ve iptal maksadını taşıyorsa, İmam Şafiî Hanefilerle aynı görüştedir.

Karı-koca arasında tefrike ülke ayrılığının değil de din ayrılığının sebep olduğu ve dolayısıyla ülke ayrılığı halinde iddet müddeti bitmeyip diğer eş müslüman olursa nikahın devam edeceğine dair cumhuru fukahanın delilleri şunlardır:

1) Kur'an-ı Kerim'de şöyle buyurulur: "*Ey iman edenler, mü'min kadınlar muhacir olarak geldikleri zaman onları imtihan edin. Allah onların imanını daha iyi bilendir ya. Fakat siz de mü'min kadınlar olduklarına bilgi edinirseniz onları kafirlere döndürmeyin. Bunlar onlara helal değildir. Onlar da bunlara helal olmazlar...*"[313] Bu ayet, nikah ak-

---

311. İbn Humâm, V, 256-257.
312. Serahsî, *el-Mebsût*, X, 54; İbn Humâm, V, 257.
313. Mümtehine 60/70.

dinin bozulmasına ülke ayrılığının değil de din ayrılığının tesir ettiğini gösterir.

2) Allah Resulü (s.a.), Mekke fethine gelirken Merru'z-Zehrân denilen mevkide konaklamıştı. Buranın darülislama dönüşmesine karşılık, Mekke henüz feethedilmediğinden darülharbti. Ebû Süfyan buraya gelerek müslüman olmuş, karısı Hind de Mekke'de kalmıştı. Daha sonra Hind iddet müddeti içinde müslüman olunca Resulullah onları nikahları üzerinde koydu. Ülke ayrılığının tesiri olsaydı yeniden nikah gerekirdi.

3) Mekke darülislam olunca, Safvân b. Ümeyye ve İkrime b. Ebî Cehl'in hanımları müslüman oldular. Onlar da deniz sahiline ve Yemen'e kaçtılar. Daha sonra hanımlarının iddeti bitmeden gelerek müslüman olmuş ve ilk nikahları üzere kalmışlardı.

4) Resulullah'a (s.a.) peygamberlik gelmeden önce kızı Zeyneb (r.a.) Ebû'l-As ile evlenmişti. Daha sonra Hz. Zeynep müslüman olmuş ve Medine'ye hicret etmişti. Kocası ise İslâm'a girmeyerek Mekke'de kalmıştı. Sonraları ticaret için Şam'a giden Ebû'l-As, esir alınarak Medine'ye getirilmiş, eşinin iddeti bitmeden müslüman olduğundan eski nikahları üzere kalmışlardı.

5) Bu hususta ülke ayrılığının tesiri olsaydı, bir harbî, dârülislama müste'men olarak geldiğinde, veya bir müslüman dârülharbe müste'men olarak gittiğinde eşleriyle aralarında ayrılığın meydana gelmesi gerekirdi..

Bütün bu deliller, ülke ayrılığının karı-koca arasında tefrike yol açmadığını ve asıl âmilin din ayrılığı olduğunu gösterir. Bu sebeple, diğer eş iddet müddeti içerisinde müslüman olursa nikahları devam eder, iddet bittikten sonra ise aralarında ayrılık husule gelir. İddetten sonra diğer eş müslüman olur da evlenmek isterlerse, yeniden nikah gerekir.[314]

---

314. *el-Müdevvene*, II, 299-300; Kurtubî, XVIII, 64; Haraşî, III, 142; *el-Ümm*, IV, 186, V, 39, VII, 327; Şirâzi, *el-Mühezzeb*, II, 262; İbn Kayyim, *Ahkâmu ehli'z-Zimme*, I, 363 v.d.; Haccâvi, *el-İknâ*, III, 206.

Hanefîlerin bu husustaki delilleri ve yukarıda geçen delillere verdikleri cevaplar da şöyledir:[315]

a) Nikah akdi bizatihi değil de onunla sağlanan maslahatlar için hukuken vazedilmiştir. Karı-kocadan biri müslüman veya zımmî olarak İslâm devletinin vatandaşlığına girmişken, diğeri gayrimüslim devletin tebaası olarak kalmıştır. Birisi darulislâmda diğeri dârülharbtedir. Bu durumda, ülke ayrılığı sebebiyle nikah ve evliliğin icabı olan maslahatın ifası mümkün görülmediğinden nikahın meşruluğu ortadan kalkmıştır.

b) Mümtehine sûresindeki ayet de, müslüman olarak gelen kadının artık kâfirlere dönüdrülmeyeceğini, ülkesinden çıkıp gelmekle kocasıyla aralarında ayrılık tahakkuk ettiğini gösterir. Aynı ayette, müslümanların dârülharbte kalan kafir zevceleri kendi eşleri ve kadınları saymamaları ifade edilmektedir. İmam Şafiî'nin mezkûr ayette kadının kocasını terk maksadıyla gelmesini şart koşması ise nassa ziyâdedir. Ayette, kadının bu niyetle gelmesine işaret yoktur.

c) Ebû Süfyan hadisesine gelince, Hanefîlere göre Ebû Süfyan o sırada gerçekten müslüman olmuş değildi. Hz. Abbas'ın şefaatiyle Resulullah onu himaye etmişti. Safvan b. Umeyye ve İkrime'nin kaçtıkları yerler darulislâma dönüşmüş bulunduğundan Mekke ile aralarında ülke ayrılığı sözkonusu değildi. Hz. Zeyneb meselesine gelince, Allah Resulünün onu kocasına yeni bir nikahla verdiği de rivayet edilmektedir. Hanefîlere göre bu rivayet sahih olduğu gibi, iki hadisten yeni nikahla verildiği rivayeti müsbit (yeni bir hüküm koyucu), diğeri de nâfi (eski hükmü devam ettiren) olduğundan, müsbit delil nâfiye tercih edilir. Diğer taraftan, cumhuru fukahaya göre gayrimüslim eş eğer iddet müddeti içinde müslüman olursa nikahları devam eder. İddet bittikten sonra nikah fesholur, İslâm'a girmesi birşeyi değiştirmez. Zeyneb ile kocasının müslüman oluşları arasında, muhtelif rivayetlere göre iki, üç, altı, sekiz veya on sene

315. Serahsî, *el-Mebsût*, V, 51 v.d.; Kâsânî, II, 338; Zeylaî, *Tebyinu'l-Hakâik*, II, 176; Aynî, *Şerhu'l-Kenz*, I, 165; İbn Humâm, III, 291 v.d.; İbn Âbidin, II, 391.

geçtiği ifade edilmektedir ki bu sürede iddetin devamı hukuken mümkün değildir.

d) Dârülharbe emanla giren müslüman veya darulislâma emanla giren harbiyle eşleri arasında ayrılık husule gelmediğinin ileri sürülmesi Hanefîler aleyhine delil olamaz. Çünkü bu durumda tabiyetleri değişmediğinden, ülke ayrılığı da sözkonusu değildir. Netice olarak Hanefîlerin delilleri cumhurunkine nisbetle daha sahih ve kuvvetlidir.

3. *Dârulharb'de Müslüman Olan Kimsenin Can ve Malının Hukukî Durumu*

Dârülharbte müslüman olan harbinin can ve malının hukuken masum olup olmadığı hususunda Hanefîler ülke ayrılığının tesirini kabul ederler, Şâfiîler etmezler.

Şâfiîlere göre, dârülharbte müslüman olan kimse ister orada kalsın ister darulislâma gelsin, menkul ve gayrimenkul hiçbir malı müslümanların orayı istilaları halinde ganimet olmaz. Bir yeri kiralamasından doğan haklara olduğu gibi, vekilindeki mallarıyla bir müslüman veya harbîde bulunan emanetlerine de dokunulmaz. Bir kimse emanla darulislâma geldikten sonra müslüman olsa durum yine aynıdır. Ona ve malına karşı dârülharbte yapılan tecavüz kısas ve tazmini gerektirir. Müslümanın can ve malı her yerde aynı şekilde masumdur. Allah Resulü şöyle buyurmuşlardır: "Allah'dan başka ilah yoktur demelerine kadar, insanlarla savaşmakla emrolundum. Bunu söyledikleri zaman canlarını ve mallarını benden korumuş olurlar"[316] Bu nassa göre can ve malda ismet İslâm ile sabit olur. Bu hususta ülke ayrılığının tesiri yoktur.[317]

Hanbelîlere göre de dârülharbte müslüman olanın kanı masum olup, mal ve gayrimenkullerine ganimet hükmü uygulanmaz. Oraya

---

316. Hadis için bk. s. 58-60.

317. *el-Ümm*, IV, 191, VI, 30; Taberi, *İhtilâfu'l-Fukahâ*, s. 49; Şirâzi, II, 240; Zencâni, s. 143; Dımaşkî, II, 165; Şa'râni, II, 177; Remlî, *Nihâyetu'l-Muhtâc*, VIII, 69-70.

eman ile giden müslümanın mal ve emlakı da bunun gibidir. Müslümanın kiraladığı yer ganimet olur ama kiradan doğan haklar müstecirindir.[318] Maliki mezhebinden olmayan bazı kaynaklar İmam Malik'in de bu görüşte olduğunu söylüyorlarsa da,[319] mezhep kaynakları değişik görüşler kaydeder. Bazı kaynaklarda zikredildiğine göre, dârülharbte müslüman olan kimse ister orada kalsın ister darulislâma gelsin malları ganimet olur. Bazı müellifler, o kimsenin dârülharbte olması durumunda mallarının kendi elinde bulunması sebebiyle ganimet olamayacağını söylerler. İbn Rüşd (el-Hafid), ise şafiîlerin delili olan hadise dayanarak onların görüşünü paylaşır.[320]

Zahirî mezhebinin tanınmış hukukçusu İbn Hazm'a göre de, dârülharbte müslüman olan kimsenin menkul ve gayrimenkul mallarının hiçbirisi ganimet olamaz.[321]

Hanefîlerin görüşüne gelince; bir harbî dârülharbte İslâm'a girerse, müslümanlar orayı istila ettiklerinde Ebû Hanife'ye göre menkul malları ganimet olmaz, gayrimenkulleri olur. Serahsî gayrimenkuller hususunda İmam Muhammed'in Ebû Hanife'yle aynı, Ebû Yusuf'un ise aksi görüşte olduğunu kaydederken, Kâsânî ve İbn Hümâm bunun tam aksini zikrederler. Dârülharbte müslüman olup da darulislâma hicret eden veya darulislâm emanla geldikten sonra müslüman olanın dârülharbteki menkul ve gayrimenkul bütün malları ise ganimet hükmüne tabidir.[322]

Dârülharbte müslüman olanın can ve malına tecavüz haramdır. İslâm'a girmekle can ve malı dinen masumdur. Fakat bu durum günah, yani Allah'ın hakkı hususundadır. Canı ve malı hususunda "mukavvem ismet", yani itlaf halinde kul hakkı olarak tazmini gerek-

---

318. İbn Kudâme, *el-Muğnî*, X, 475-476; Haccâvi, II, 13; Dımaşkî, a.y.; Şâ'rânî, a.y.
319. İbn Kudâme, a.g.e., a.y.; Dımaşkî, a.y.; Şa'rânî, *el-Mizânu'l-kübrâ*, a.y.
320. *el-Müdevvene*, II, 19; İbn Rüşd; *Bidâyetu'l-Müctehid*, I, 340; Haraşi, (ve el-Adevî haşiyesi), III, 142.
321. *el-Muhallâ*, VII, 309.
322. Serahsî, *el-Mebsût*, X, 66 v.d; *Şerhu's-Siyer*, IV, 1134, V, 2064; Kâsânî, VII, 105; İbn Humâm, V, 230 v.d.

tiren dokunulmazlık ise din ile değil ülke ile can ve malını ihrazla sabit olur. Bu sebeple, böyle bir kimsenin şahsı ve malı aleyhine dârülharbte suç işleyen kimseye ceza ve tazmin gerekmez. Fetih halinde de mallarının kazaen ganimet hükmüne tabi olması bu yüzdendir.[323]

Henüz darulislâma hicret etmemiş müslümanın dârulharbteki gayrimenkullerinin ganimet hükmüne tabi olmayacağına dair Ebû Yusuf'tan rivayet edilen görüş, Tahâvi'nin belirttiğine göre O'ndan gelen meşhur görüş değildir.[324]

Bu görüşün delilleri şöyledir:

Allah Teâlâ, bir mü'minin hataen öldürülmesi halinde verilecek cezadan bahsederken şöyle buyurur: "...Kim bir mü'mini hataen öldürürse, mü'min bir köleyi azad etmesi ve ailesine teslim edilecek bir diyet vermesi lazımdır. Meğer ki onlar (o diyeti) sadaka olarak bağışlamış olsunlar. Eğer öldürülen mü'min olmakla birlikte size düşman bir kavimden ise o zaman (öldürenin) mü'min bir köle azad etmesi lazımdır..."[325] Ayeti kerimeden anlaşılacağı üzere, dârülharbten olan müslümanın öldürülmesi halinde yalnızca keffaret gerekmektedir. Buna ayrıca diyeti eklemek nassa ziyadelik olacağından nesh sayılır. Ayrıca bu durumda, ayetin başında belirtilen mü'minin hali gibi olur ki onu tekrarın bir faydası olmaz. Bundan anlaşılacağı gbii, o müslümanın kanı tazmin hususunda masum değildir. Şahsına karşı işlenen cürümler tazmini gerektirmeyince, malına verilen zarar da gerektirmez. Esasen insan, insan olması vasfıyla masumdur, İslâm'a girişi şart değildir. Öldürülmesini gerekli ve meşru kılan arizî sebep, İslâm'a girerek müslümanlara karşı savaşı terketmesiyle ortadan kalkınca, eskisi gibi masum hale dönüşür. Ona tecavüz haramdır. Mallar da bu hususta nefse tabidirler. Ancak bu husustaki dokunulmazlık günah noktasındadır. Kul hakları nok-

323. Debûsi, *el-Esrâr*, va. 201/142b; Serâhsi, *Şerhu's-Siyer*, I, 126. II, 719, IV, 1134, V, 2064.
324. Tahâvi, *Muhtasar*, s. 290.
325. Nisâ, 4/92.

tasından, yani tazmini gerektiren "mukavvem ismet" noktasından ise nefs mala tabidir. çünkü tazmini gerektiren takavvüm (hukuki kıymete sahiplik) ancak itlaf edilen şeyin tamiriyle sağlanır. Bu da mislini veya kıymetini tazminle olur ki yalnız mallarda sözkonusudur, canda değil, Mallardaki bu mukavvem ismet de ancak ülke ile ihrazla mümkündür. Bunun gibi canın da aynı hukuki dokunulmazlığa sahip olabilmesi için darulislâma gelmiş olması lazımdır. Netice olarak, dârülharbte kaldığı sürece can ve malına karşı işlenen cürümler tazmini gerektirmez. Şafiiler ve diğerlerinin delil olarak gösterdikleri hadisi şerif ise, günah hususunda yani diyanet noktasından ismetin subutu hususundadır. Dokunulmazlığın o kimse hakkında şer'an subutu hususunda şüphe yoktur. Ancak bu, ismetin kemalini, yani zarar verilmesi halinde tazminini gerektirecek şekilde mukavvem ismeti (hukuki masumiyeti) de gerektirmez.[326]

Dârülharbin fethi durumunda, orada müslüman olan kimsenin mallarına gelince; müslümanlar orayı ele geçirdikleri zaman o müslümanın menkul mallarına dokunulmaz. Çünkü Allah Resulü şöyle buyurmuşlardır: "Kim bir mal üzere müslüman olursa o mal onundur"[327] Ayrıca bu mallar onun eli altında bulunduğundan onun mülkiyeti tahakkuk eder. Zira fetihten sonra o yer darulislâma dönüşmüş, o da ordunun gücüyle değil de müstakil olarak o mallara malik ve darulislâmla ihraz etmiş olur. Böylece ganimet ehlinden önceliğe sahiptir. Ancak o sırada kendisi darulislâmda olsaydı, dârülharbteki malları üzerinde velayet ve hakimiyeti bulunmadığından bütün malları ganimet hükmüne tabi tutulurdu. Gayrimenkullerin her halükârda ganimet olacağı hususuna gelince, dârülharbteki araziler orada mevcut hakimiyete tabidir, onun hükmü altındadır. Dârülharbteki müslümanın gayrimenkuller üzerindeki hakimiyeti o ülke hakimiyetinden gelmektedir. Ülke harbîlerin velayet ve

---

326. Cessâs, *Ahkâmu'l-Kur'ân*, II, 244; Debûsi, a.g.e., va. 200b-201a/142b-143a; Serahsî, *Şehru's-Siyer*, I, 126, IV, 1133; Kâsâni, VII. 105; Zeylâ'î, *Tebyînu'l-Hakâik*, III, 268; İbn Humâm, V, 275 v.d.
327. Hadis için bk. *Nasbu'r-Râye*, III, 410.

hakimiyeti altında olduğundan o müslümanın gayrimenkulleri de dârülharbin hükmüne tabidir ve bu sebeple ganimet olur. Ülkenin umumi hakimiyeti olmadan onları korumayacağı gibi, menkul mallar gibi darulislâma da taşıyamaz.[328]

Şia'dan Ca'feriyye mezhebine göre de o kimsenin can ve malının masumiyeti tahakkuk eder, ama gayrimenkulleri feyy olur.[329]

4. Ceza Hukukunun Uygulanmasında Ülke Ayrılığı

İslâm hukukçularının bu husustaki görüşlerini iki noktadan ele almak gerekmektedir. Birincisi, dârülharbte işlenen suçların darulislâmda ispat edilmesi halinde suçluya ceza hükümlerinin tatbik edilip edilmeyeceği; diğeri de dârülharbte işlenen ve hakkında hüküm verilen suçun cezasının bizzat orada infaz edilip edilmeyeceğidir. Şimdi bu hususları ayrı ayrı ele alarak fukahanın görüşleri üzerinde duralım.

A) Dârulharbte İşlenen Suçlara Uygulanması

Harbîlerin dârülharbte birbirlerine veya müslümanlara karşı işledikleri suçlarla ilgili davalara, müslüman oldukları veya darulislâma eman ile geldikleri zaman, mahkemece bakılmayacağı ve hüküm verilmeyeceği hususunda mezhep imamları ittifak halindedirler.[330] Suç darulislâmda işlendiğinde, suçlu dârülharbe kaçsa bile cezalandırılır. Bu hususta da ihtilaf yoktur.[331]

---

328. Serahsî, *el-Mebsût*, X, 66-67; İbn Humâm, V, 230-231.
329. *Şerâi'u'l-İslâm*, I, 150; Tûsi, I, 295.
330. Taberi, *İhitâfu'l-Fukahâ*, s. 59.
331. Kâsâni, VII, 131; Haccâvi, IV, 250; Udeh, I, 281; Zuhayli, s. 184. İbn Kudâme, bir zimmi veya mürtedin suçtan sonra dârulharbe iltihak edip de daha sonra dönmesi halinde, Ebu Hanîfe'ye göre cezanın düşeceğğini söyler. (*el-Muğnî*, X, 221) Halbuki Hanefilere göre durum bunun aksine olup bir kimsenin dârulislâmda suçu işledikten sonra dârulharbe kaçmış olması ondan cezayı düşürmez. Ancak, dârulharbe gittikten sonra orada işlediği suçlara ceza gerekmez. (bk. Serahsi, *Şerhu's-Siyer*, V, 1940, 2012-2013).

Hanefîler müslümanların da dârülharbte işledikleri suçlara ceza terettüb etmeyeceği görüşündedirler. Şafiî, Maliki ve Hanbeli hukukçulara göre ise, ceza hukukunun tatbikinde ülke ayrılığının tesiri yoktur. Binaenaleyh, suç nerede işlenirse işlensin cezalandırılır.

Çoğunluğu teşkil eden bu mezhep mensuplarına göre, dârülharbte işlenen katl, kazf, zina, şarap içme, hırsızlık gibi had ve kısası gerektiren suçlara, alelâde ispat yollarından biriyle ispat edildiğinde ilgili ceza hükümleri uygulanır. Bu görüşün delilleri şunlardır:[332]

a) Kısas ve hadlerin uygulanmasıyla ilgili ayet ve hadislerin genel hüküm ifade edişi. Bu ayet ve hadislerden anlaşılan, suç teşkil eden fiillere nerede olursa olsun cezaların tatbik edileceğidir. Ülke veya yerin bunda tesiri sözkonusu değildir. Müslüman nerede olursa olsun İslâm hükümleriyle sorumludur. Oruç, zekat ve namaz gibi farzlar dârülharbte nasıl ondan düşmüyorsa, suç teşkil eden fiilerine terettüp eden cezalar da düşmez.

İmam Şafiî bu hususta şöyle der: darulislâmda helal olan birşey dârülharbte de helaldir, darulislâmda haram olan orada da haramdır. Dârülharbte bir haram irtikap edilince ceza gerekir, orada işlenmiş olması suçludan cezayı düşürmez.[333] Bundan ayrı olarak Şafiîler şu delilleri de ileri sürerler:[334]

b) Ubâde b. es-Sâmit'den (r.a): "Allah Resulü (s.a.) şöyle buyurdular: Hazarda ve seferde haddleri yakınlar(ınız)a ve uzak(olan)lara tatbik edin. Allah(ın emirlerini ikâme) hususunda kınayanların kınamasına aldırmayın." Bu hadis, savaşta düşman ülkesinde de haddlerin uygulanması gerektiğini gösterir. Hem dârülharbte had ikâme edilmeseydi, Resulullah (s.a.) Hayber ve Humeyn'de şarap içenlere had uygulamazdı.

332. *el-Müdevvene*, VI, 291; İbn Arabi, I, 516; Kurtubî, XII, 171; Haraşî, VIII, 77, III, 128; İbn Kudâme, *el-Mukni'*, III, 451; *el-Muğnî*, IX, 335, X, 213, 537, *eş-Şerhu'l-Kebir*, X, 151, 153; Haccâvi, IV, 181, 259; Şâfiî, *el-Ümm*, IV, 165, 200, VI, 30, VII, 322 v.d., Taberî, a.g.e., s. 60-61, 64-65; Beyhaki, IX, 103-105; Şirâzi, II, 242; Dımaşkî,II, 175; Şa'râni, II, 182.
333. *el-Ümm*, VII, 322; Taberi, a.g.e., s. 65.
334. Beyhaki, IX, 104.

Hanefîlere göre ise, dârülharbte işlenen had ve kısası gerektiren suçlar, darulislâmda isbat ve ikrarla sabit olduğunda cezai hükümler tatbik edilmez. Ancak kul haklarında durum farklı olup tazmin gerekir. Hırsızlıkta çalınan malın, katlde de diyetin tazmini gibi. Bu görüşün delilleri de şunlardır:[335]

1) Allah Resulü'nden (s.a.) rivâyet edilen şu hadis: "Hadler dârulharbte uygulanmaz."

Bundan anlaşılan, dârülharbte işlenen suçlara cezanın gerekmeyeceğidir. Yoksa, dârülharbte, devlet başkanının velayeti olmadığından vakıa olarak hadlerin ikâme edilemeyeceği bilinen bir husustur.[336]

---

335. Cessâs, *Şerhu't-Tahâvi*, va. 152b; Serahsî, *el-Mebsût*, IX, 99-100, 204, X, 96; *Şerhu's-Siyer*, V, 1884, Kâsâni, VII, 34, 45, 80, 92, 131-132; Zeyla'i, III, 163, 182; Bâberti, V, 46; İbn Kâdi Semâve, I, 14; İbn Humâm, V, 46-47; İbn Nuceym, *el-Bahru'r-Raik*, V, 18; *el-Fetâvâ'l-Hindiyye*, II, 149, 159; İbn Âbidîn, III, 156, 193.

336. Bâberti, V, 46. İbn Humâm, hanefi fukahasının delil kabul ettiği bu hadisin mevcudiyetinin bilinmediğini (*Fethu'l-Kadir*, V, 46), muhaddis Zeyla'î bunun "garib hadis" olduğunu belirtir. (*Nasbu'r-Râye*, III, 343) Hanefiler bundan ayrı olarak İmâm Muhammed'in zikrettiği şu rivâyete dayanırlar. Atıyye b. Kays el-Kilâbî Resulullah'dan, dârulharbte katl, zina ve hırsızlık suçlarını işleyen kimseye dârulislama geldiğinde hadd ikame edilmeyeceğini rivâyet eder. (Debûsi, *el-Esrâr*, va. 206a/146b; Serahsi, *Şerhu's-Siyer*, V, 1853; Şelbî, *Hâşiyetu Tebyini'l-Hakâik*, III, 182). İbn Humâm bu rivâyet için de "Allah bilir" demektedir. (*Fethu'l-kadir*, a.y.).
Ebû Yûsuf, Evzâi'nin el kesme hariç ordu komutanının diğer haddleri tatbik edebileceğine dair görüşünü tenkidle, dârulharbte seferde bulunan orduda ancak darulislamda iken bulunduğu bölgede ceza tatbikine yetkili olan idarecilerin had uygulayabileceği, orduyu böyle birisinin sevk ve idare etmemesi halinde ordu komutanlarının hadleri tatbik edemeyeceklerine dair Ebû Hanife'nin görüşünü verirken şu rivayetleri zikreder:
a) Hocalarımızdan birisi Mekhûl'den, O da Zeyd b. Sâbit'den (r.a.) şu rivâyette bulundu: "Suçlu düşmana iltihak eder korkusuyla, dârulharbte haddler uygulanmaz"
b) Hocalarımızdan birisi Sevr b. Yezid, O da Hukeym b. Umeyr'den Hz. Ömer'in Umeyr b. Sa'd'a ve âmillerine şu talimatı verdiğini rivâyet eder: "Sulh toprağına gelinceye kadar, düşman toprağında hiç bir müslümana had tatbik etmeyin." (*el-Ümm*, VII, 322; Beyhaki, IX, 105; İbn Humâm, V, 46). Ebû Yûsuf devamla, ordu komutanının buna yetkisi bulunmadığını; dolayısıyle dârulharbte de olmayacağını belirtir. (*er-Redd alâ Siyeri'l-Evzâi*, s. 82).
Ebû Yûsuf Alkame'den de şunu nakleder: Bir gazada şarap içen ordu komutanına had tatbik edilmesi istenince, Huzeyfe b. el-Yemân (r.a.)" düşmana yaklaştınız, komutanınıza had uygularsanız düşmanınız size karşı güç ve umut kazanır" diyerek onları bundan meneder. (A.g.e., 82, dipnot 1; *Kitâbu'l-Harac*, s. 193; İbn Türkmânî, IX, 105).

2) Hanefîlerin bu hususta dayandıkları aklî delilleri de şudur: Ceza hükümleri, kullara zarar verecek şeylerden alıkoymak ve darulislâmı fesaddan korumak için konmuştur. Umuma yönelik bir maslahat için teşri kılındığından Allah'a ait bir haktır. Hadleri uygulamak devlet başkanına ait bir yetki olup, bu da ancak onun velayet ve hakimiyeti altında bulunan yerlerde mümkündür. Darülharb üzerinde velayeti olmadığından orada haddleri uygulayamaz. Hadlerin vücubundan maksat da tatbik edilmeleridir. Tatbik imkanı bulunmayınca, haddin vücubunun mana ve faydası kalmaz. Dârülharbte suç işlendiği vakit suçluya ceza uygulama imkanı bulunmadığından,

Hanefilerin dârulharbte işlenen suçlara ceza hükümlerinin tatbik edilmeyeceği şeklindeki görüşlerini tenkid eden İmâm eş-Şâfii, Ebu Yusuf'un Mekhûl ve Hz. Ömer'den yapılan rivâyetlerine temasla Mekhul'ün Zeyd b. Sâbit'i görmediğini, Hz. Ömer'den yapıan rivâyetin de sabit olmadığını ileri sürer. Ayrıca bu babda Hanefilerin delil olarak dayandıkları söylenen, Büsr b. Ertât'ın Resûlullah'dan seferde ellerin kesilmeyeceğine dair yaptığı rivâyeti de ele alarak, Büsr'ün Allah Resûlü (s.a.)'den hadis duyduğu hususunda ihtilâf bulunduğunu belirtir ve onun adalet yönüyle ilgili cerh ve tenkidleri zikreder, (*el-Ümm*, VII, 322-323; Beyhakî, IX, 104-105; İbn Humâm, V, 47). İbn Türkmânî, (v. 750/1349) Hz. Ömer'in talimatı hakkında yapılan tenkidi yersiz bularak İbn Ebi Şeybe'nin de *Musannef*'inde bunu tahric ettiğini belirtir. (*el-Cecvheru'n-Naki*, IX, 105; *Nasbu'r-Râye*, III, 343) Mekhûl'ün rivâyetine gelince, Ebû Yusuf'a göre mürsel hadis sika bir râviden olunca hüccettir. Bu sebeple Mekhûl'ün Zeyd b., Sâbit'i görmemesinde bir beis yoktur, çünkü o sika bir imâmdır. Bu hususta İmâm eş-Şâfii'nin metod ve mezhebi onun için ölçü olamaz. Ayrıca, ihtisar maksadıyla hocalarının adını zikretmemek Ebû Yûsuf'un adetidir, o kendi hocalarını bilir. (*el-Cevheru'n-Naki*, a.y.; İbn Humâm, V, 46).

Halife ve büyük eyalet valileri dışında, ordu kumandanlarının darülharpte had uygulayamayacağı hususunda Hanefilerin istidlalde bulundukları iki rivayet daha vardır: Hz. Ömer amillerine gönderdiği talimatta, şeytanın tahrikine kapılarak suçlunun küffara iltihak etmemesi için, hiçbir ordu ve seriyye kumandanının kimseye ceza uygulamamasını emretti. Bunun gibi Ebü'd-Derda da izzet-i nefsine kapılarak düşmana sığınır endişesiyle, düşman toprağında müslümanlara had uygulanmasını yasaklamıştı (Serahsî, *Şerhu's-Siyer*, V, 1851; İbn Türkmânî, IX, 105; İbn Humâm, V, 46).

İbn Humâm, zikredilen bütün rivâyetlere temas ettikten sonra şöyle der: Bu rivâyetler kendileriyle ameli gerektirecek şekilde sabit olsalar bile, suçlunun düşmana iltihak edeceği konusuyla muallelдirler. Buna göre, dârulislâma dönülünce haddin tatbiki gerekir ki, bu da Hanefilerin bu husustaki görüşüne muhaliftir. (*Fethu'l-Kadir*, V, 47) Çünkü Hanefi mezhebine göre, gerek dârulharbe eman ile giren ve gerekse ceza uygulama yetkisine sahip bir kimsenin sevk ve idaresinde olmayan orduda bulunan bir müslümanın orada işleyeceği suçlara, velâyet yokluğu sebebiyle ceza terettüb etmez. Bu sebeple, dârulislâma dönülünce de ceza tatbik edilemez.

haddin vacip olması da sözkonusu değildir. Suç işlendiği zaman ceza terettüp etmediğinden, darulislâma geldiği zaman da had uygulanmaz. Çünkü suç teşkil eden fiil başta cezayı gerektirmemiştir.

Delillerin Değerlendirilmesi

a) Cumhuru fukahanın müslüman her yerde İslâm hükümlerine bağlıdır; onların gereklerini iltizam etmiştir şeklindeki görüş ve iddialarına Hanefîler şu cevabı verirler: Evet, bu doğrudur. Ancak bu durum, müslüman hakkında verilecek hükme onun boyun eğmesi, inkıyadı noktasından sözkonusudur. Dârülharbte işlediği suça cezanın terettüp edip etmeyeceği hususuyla bunun bir ilgisi yoktur. Biz, devlet başkanının imkan ve velayeti bulunmadığından dârülharbte işlenen suça cezanın terettüp etmeyeceğini ileri sürüyoruz. Eğer ceza terettüp etmiş olsaydı, müslümanın İslâm ahkâmını iltizamı sebebiyle bu hükme inkiyadı ve bu hükmün ona tatbiki sözkonusu olabilirdi.[337] Dârülharbte işlenen suçlara had tatbik edilmeyeceği görüşünün, hadlerle ilgili ayetlerin umumi ifadeleriyle çatışacağı yolundaki bir iddiaya cevap olarak da, Hanefîler, bu ayetlerin umumunun tahsise uğradığını belirtirler.[338]

b) İmam Şâfiî'nin helal her yerde helal ve haram da her yerde haramdır, bu sebeple dârülharbte haddi gerektiren bir suç işlenince orada bulunulması cezayı düşürmez iddiasına karşı şu cevap zikredilebilir: Hakimin kazasına ihtiyaç olmayan her hükümde, darulislâm ile dârülharb arasında fark yoktur. Meselâ alışveriş, oruç ve namazın vücubu gibi hükümler İslâm ahkamından olup dârülharbte bulunan müslümanlara darulislâmdaki gibi icra ve tatbik edilir. Hakimin hükmüne ihtiyaç duyulan hususlara gelince, müslümanların dârülharbte sebeplerine tevessül etmeleriyle onlar hakkında bu hükümler sabit olmaz. Hadler gibi.[339] Ayrıca, dârülharbte işlenen suç-

337. İbn Humâm, V, 46.
338. Zeyla'i, *Tebyînu'l-Hakâik*, III, 182; Bâberti, V, 46.
339. *el-Fetâvâ'l-Hindiyye*, V, 195.

lara ceza tatbik edilmemesi, onların helal veya meşru sayıldıkları manasına gelmez. Suç teşkil eden bu fiiller kesinlikle haramdır.[340]

c) Resulullah'ın (s.a.) Hayber ve Huneyn'de had ikame ettiğine dair rivayetlere gelince, Hanefiler devlet başkanının bizzat ordunun başında bulunması halinde hadleri tatbik edebileceği görüşündedirler. Allah Resulü de bu sıfatla cezaları tatbik etmiş olabilir. Ayrıca had uygulandığı sırada o yerlerin darulislâma dönüşmüş olması da muhtemeldir.

B) *Dârulharbde Cezanın İnfazı*

İslâm ordusu dârülharbte iken işlenen suçlara cezanın orada tatbik edilip edilmeyeceği hususunda fukaha arasında görüş ayrılıkları mevcuttur. Bu husustaki ihtilaflar şöyle izah edilebilir:

Hanefilere göre haddlerin ikamesi devlet başkanı veya amme velayetini haiz kimselere onun tevdi ettiği bir vazifedir. Ordu komutanlarına bu vazife tevdi edilmiş değildir, onların görevi harbe ait işleri yürütmektir. Bu sebeple, ordu içinde veya dışında had gerektiren bir suç işlendiğinde cezası tatbik edilmez, ordu komutanının buna yetkisi yoktur. Nitekim dârülharbte bulunan müste'men müslümanın işlediği suçlar devlet başkanının yetki ve hakimiyet sınırları dışında olduğu için cezalandırılmıyordu. Orduda veya ordu dışında işlenen suçlar, işlendiği vakit ceza gerektirmediği için, darulislâma dönüldüğünde de cezalandırılmaz. Ancak ordunun başında bizzat devlet başkanı veya darulislâmda idaresi altında bulunan şehir veya bölgede amme velayetiyle hadleri ikameye yetkili olan bir idareci bulunursa, ordu içinde işlenen suçlara ceza tatbik edebilir. Ordugâh dışındaki yerler dârülharb olduğundan orada işlenen suçlara ceza tatbik edemez. Darulislâma dönüldüğünde de cezaî takibat

340. İbn Arabi, I, 516. Bilhassa bugünkü ulaşım imkânları karşısında Hanefilere ait görüşün suçların çoğalmasına ve suçluların kurtulmasına yol açacağı iddiası (Zuhayli, s. 190), bu bakımdan pek isabetli değildir. Bu fiillerin büyük günahlardan olduğu inancı, kul haklarının tazmini ve dârulharbte de ayrıca cezâi müeyyidelerin varlığı, günümüzde de suç işleme kolaylığı ve suçluların kurtulmasının pek mümkün olmadığını gösterir.

yapılamaz. Çünkü suç dârülharbte işlenmiş olup ceza terettüp etmemiştir. Fakat, gerek ordugâh içinde gerek ordugâh dışında işlenen suçlardan doğan kul hakları her halükârda tazmin edilir.[341]

Ceza hükümlerini tatbike yetkili bir idarecinin orduya komuta etmesi durumunda, orduda işlenen suçlara cezanın ancak suçlunun düşmana iltihak veya irtidâdından emin olununca uygulanacağı, aksi halde darulislâma dönünceye kadar infazın tehir edileceği de söylenmektedir.[342]

Hanbelî fukahaya göre, dârülharbte askerî bir harekât halinde ordu içinde veya dışında işlenen suçların cezası dârülharbte tatbik edilmez. Darulislâma dönünceye kadar tehir edilir. Bu meselede Hanbelîler, daha önce zikredilen Büsr b. Ertât, Ebû'd-Derdâ ve Alkame'den yapılan rivayetlerle Hz. Ömer'in talimatını delil olarak gösterir ve bu hususta sahabenin icmaı bulunduğunu naklederler.[343]

İmam Malik ve Şafiî'ye göre ise, dârülharbte ister ordu içinde ister ordu dışında olsun işlenen suçların cezası dârülharbte tatbik edilir. Darulislâma tehiri sözkonusu değildir.[344] Ancak İmam Şafiî, eğer ordu komutanına had ikamesi tevdi edilmişse her yerde ikame edebilir; bu yetkisi yoksa suçlu şahitlerle birlikte haddleri uygulamaya yetkili bir idareciye getirilir, ister dârülharb ister darulislâm olsun cezayı o uygular, demektedir.[345] Maliki mezhebinde meşhur görüşe göre, ordu ister az olsun ister çok, hadler her halükârda dârülharbte uygulanır, tehir edilmez.[346] Fakat bu mezheplere göre de bir mefsedetin vukuundan korkulursa tehir edilir.[347]

---

341. Cessâs, *Şerhu't-Tahâvi*, va. 152a; Halvânî, *el-Mebsût*, va. 309a; Serahsi, *el-Mebsût*, IX, 100; *Şerhu's-Siyer*, V, 1851; Kâsâni, VII, 132; *el-Fetâvâ'l-Hindiyye*, II, 149; Taberi, *İhtilâfu'l-Fukaha*, s. 66; Dımaşki, II, 175; *Şa'rânî*, II, 182.
342. *el-Fetâvâ'l-Hindiyye*, II, 149.
343. İbn Kudâme, *el-Mukni'*, III, 451; *el-Muğni*, X, 537; İbn Kayyim, *İ'lâmu'l-Muvakkiin*, III, 5-7; Haccâvi, IV, 250; Seyyid Sâbık, II, 365; Zuhaylî, s. 185.
344. *el-Müdevvene*, VI, 291; Haraşi, III, 117, 128; *el-Ümm*, VII, 323; Taberi, a.g.e., s. 65; Beyhakî, IX, 105; Seyyid Sâbık, II, 365; Zuhayli, s. 185.
345. *el-Ümm*, VII, 322; Taberi, s. 64; İbn Kudâme, *el-Mukni'*, III 451; *el-Muğnî*, X; 537.
346. Haraşi, III, 117, 128.
347. Adevî, III, 117; Dımaşkî, II, 175; Şa'rânî, II, 182.

Netice olarak, gerek ordu ve gerekse suçlunun durumu açısından bir zarar sözkonusu ise hadlerin tatbiki darulislâma kadar tehir edilmelidir. Umumi menfaat de bunu gerektirir.

Fukahanın gerek dârülharbte işlenen suçlara darulislâmda cezanın tatbik edilip edilmeyeceği ve gerekse dârülharbte infazın yapılıp yapılmayacağı hususundaki görüşleri, harb ve ticaret gemileri için de geçerlidir. Buna göre, dârülharb karasularında bulunan harb gemileri hakkında, fukahanın dârülharbteki ordunun durumuyla ilgili görüşleri aynen tatbik edilir. Ticaret gemilerine gelince, İmam Malik, Şafiî ve Ahmed b. Hanbel'in görüşüne göre, suç nerede işlenmiş olursa olsun darulislâma gelince cezalandırılır. Hanefilere göre ise, dârülharb karasularında işlenen suçlara ceza terettüp etmez. Açık denize gelince, geminin taşıdığı bayrak hangi devlete aitse, suç onun ülkesinde işlenmiş sayılır. Savaş ve yolcu uçaklarının durumu da harb ve ticaret gemilerininki gibidir.[348]

5. *Dârulharb'de Faizli Muameleler*

A) İslâm Tebaası ile Harbîler Arasında

Dârülharbte müslümanların faizli muamelelerde bulunmalarının hükmü hususunda cumhuru fukaha ile Ebû Hanife ve İmam Muhammed arasında ihtilaf mevcuttur. Bu görüşler ve ihtilafın dayandığı esaslar burada ayrı ayrı ele alınacaktır.

Cumhuru Fukahanın Görüşü

Malikî, Şafiî ve Hanbelî mezhepleri fukahası ile Hanefî mezhebinden Ebû Yusuf'a göre, müslümanların dârülharbte harbilerle faiz muamelesinde bulunmaları, faiz alıp vermeleri haramdır, bu mahi-

348. bk. Udeh, I, 296.

yetteki muameleler darulislâmda olduğu gibi dârülharbte de caiz değildir.[349] Zahirîler de bu görüşü paylaşmaktadır.[350]

Bunların Delilleri[351]

a) Faizin haram olduğunu belirten ayeti kerime ve hadislerin mutlak ve umumi ifadeleri faizin her yerde haram olduğunu gösterir. Bu ayet ve hadislerin bazıları zikredilecek olursa:

"Riba (faiz) yiyenler kendilerini şeytan çarpmıştan başka bir halde kalkmazlar. Böyle olması da onların "alışveriş de ancak riba gibidir" demelerindendir. Halbuki Allah alışverişi helal, ribayı haram kılmıştır..."[352]

"Ey iman edenler, mü'minler iseniz Allah'tan korkun, faizden kalanı bırakın."[353]

Resulullah (s.a.) şöyle buyurdu: "...Kim arttırır veya arttırmayı isterse, muhakkak riba yapmış olur..."[354]

b) Darulislâmda haram olan bir şey, dârülharbte de haramdır. Bu hususta mekan ve ülke ayrılığının tesiri yoktur. Darulislâmda caiz olmayan böyle bir muamele darülharpte de caiz değildir.

c) Faizin haramlığı hem müslüman, hem de harbî için sabit olduğundan böyle bir muamelede bulunmaları caiz değildir. Müslümana nisbetle fazi yasağı ayet ve hadislerle sabittir. Harbîye gelince, "gayrimüslimler haram olan hükümlere muhatabdırlar" genel hukuk ka-

---

349. *el-Müdevvene*, IV, 271; İbn Arabi, I, 516; Karâfi, *el-Furûk*, III, 239; *el-Ümm*, VII, 326; Remlî, *Nihâyetu'l-Muhtâc*, III, 426 İbn Kudâme, *el-Muğni*, IV, 162-163, X, 515; *eş-Şerhu'l-Kebir*, IV, 182-186; Haccâvi, II, 38, 123; Ebu Yusuf, *er-Redd alâ Siyeri'l-Evzâ'i*, s. 96-97, Serahsi, *el-Mebsût*, XIV, 56; Kâsâni, V, 192, VII, 132; Zeylâ'i, *Tebyinu'l-Hakâik*, IV, 97; Aynî, *Şerhu'l-Kenz*, II, 44; İbn Humâm, VI, 177; Merâği, s. 23; Zuhayli, s. 182.
350. İbn Hazm, *el-Muhallâ*, VIII, 514-515.
351. Dipnot 338'deki kaynaklara bkz.
352. Bakara 2/275.
353. Bakara 2/278.
354. bk. Ebû Dâvûd, Buyû', 12, III, 646; Beyhaki, V, 277 v.d.; Nevevî, *Şerhu Sahihi Müslim*, XI, 13, 15.

diesine göre, faiz ona da haramdır. Nitekim Kur'an-ı Kerim'de şöyle buyurulur: "*...Nehyedilmelerine rağmen riba almaları, halkın malını haksız yere yemeleri sebebiyledir ki biz, (evvelce) kendileri için helal kılınan temiz ve güzel şeyleri onlara haram kıldık.*"[355]

Ebû Hanife ve Muhammed'in görüşü

İmam Ebû Hanife ve Muhammed'e göre, dârülhabte müslüman ile harbî arasında faiz muamelesi caizdir. Bunun gibi, Hanefi mezhebinde fasid kabul edilen alışveriş ve ticarî muameleler,[356] kan, domuz ve ölmüş hayvan eti satmak, bahis ve kumar oynamak da caizdir. Bu hususta zımmî de müslüman gibidir, harbî ile sözü geçen muamelelerde bulunabilir. Dârülharbte İslâm'a girip de henüz hicret etmemiş müslümanın harbî ile yapacağı her türlü muamelelerde de hüküm aynıdır.[357] Ancak, gerek faiz muamelesi ve gerek bir faiz akdi sayılan fasid ticarî muamelelerde, faizi ve akdin fesadına sebep olan fazlayı müslümanın alması gerekir. Faizi harbînin alması halinde böyle bir muamele caiz olmaz. Kumarda da durum aynıdır, müslümanın kazanması halinde caizdir.[358]

---

355. Nisâ 4/161.
356. Serahsi'nin belirttiğine göre, bütün fasid akidler fazi manasınadır. (*el-Mebsût*, XXII, 131.)
357. Halvâni, *el-Mebsût*, va. 311a; Serahsi, *el-Mebsût*, X, 28, 95, XIV, 56-57; *Şerhu's-Siyer*, IV, 1329, 1410, 1486; Radiyuddin es-Serahsi, *el-Muhit*, va. 498b; Kâsâni, V, 192-193, VII, 132, Zeyla'i, a.g.e., IV, 97; Aynî, a.g.e., II, 44; İbn Humâm, VI, 177-178; İbn Nuceym, *el-Bahru'r-Râik*, VI, 147; *el-Fetâvâ'l-Hindiyye*, III, 248; İbn Âbidin, III, 247, IV, 188; Taberi, *İhtilâfu'l-Fukaha*, s. 63; Udeh, I, 282; Merâği, s. 23; Zuhaylî, s. 182-183.
358. İbn Humâm şöyle der: Dârulharbte ribânın caiz oluşu hükmü umumi bir ifadedir, faizin heriki tarafca da alınıp verilmesini içine alır. Fakat bu mesele Hanefi imamların dersinde ele alındığında, onlar bununla müslümanın fazlalığı almasını kasdetmişlerdi. Kumarda da durum aynıdır. Verilen cevab her ne kadar "faizin caiz olduğu" şeklinde umum ifade ediyorsa da, illet ve hüküm münasebetinden fazlaya ancak müsülman sahib olursa bunun caiz olacağı anlaşılır. (*Fethu'l-Kadir*, VI, 178; İbn Nuceym, a.g.e., Vı, 147). Bunları kaydeden İbn Abidin, Serahsi'nin ifadelerinin de buna delâlet ettiğini söyler. Serahsî bu hususta şöyle der: Müslüman dârulharbe eman ile girdiğinde, onların mallarını kendi arzularıyla hangi yolla olursa olsun almasında bir beis yoktur. İster faiz olarak, ister kumarla ve ister domuz veya ölmüş hayvan

Bu hususta Caferiyye (İmamiyye) mezhebi de Hanefilerle aynı görüştedir.[359]

İmam Ebû Hanîfe ve Muhammed'in delilleri[360]

a) Mekhûl'ün rivayet ettiği hadis: Resulullah (s.a.) şöyle buyurdu: "Dârülharbde, müslüman ile harbî arasında faiz yoktur."

Bu hadis her ne kadar "garîb" ve "mürsel" ise de Mekhûl sika (güvenilir) bir fakihtir. Böyle bir ravinin mürsel hadisi de hüccettir.[361] Hadisten kastedilen husus, dârülharbte müslüman ile harbî arasında hukuken faiz hükmünün cereyan etmeyeceğini ifadedir.[362]

b) Muhtelif hadislerde Resulullah'ın (s.a.) Veda Hutbesi'nde şöyle buyurduğu rivayet edilir: "*...Cahiliyye devrine ait faziler kaldırılmıştır. Kaldırdığım ilk faiz de Abbas b. Abdülmuttalib'in faizidir...*"[363]

Evvelce İslâm'a girmiş bulunan Hz. Abbas, faizi yasaklayan ayetin nüzulunden önce olduğu gibi sonra da Mekke'de faiz muamelesi yapmaktaydı. Mekke o sıralarda dârülharbti. Allah Resulü (s.a.) yukarıdaki sözleriyle, fetihten sonra faiz hususunda husumet olma-

---

eti satmakla olsun. Müslüman emanla girdiğinden, onların mallarını rızaları olmadan alması caiz değilidr. Rızaları bu akidlerle sağlanınca, müslüman böyle mübah bir mala malik olur ki, bu da caizdir. (bk. Serahsi, *el-Mebsût*, X, 95; *Şerhu's-Siyer*, IV, 1329, 1410; İbn Abidin, IV, 188) Buhususta ayrıca bk. Taberî, a.g.e., s. 63; *el-Fetâvâ'l-Hindiyye*, III, s. 248.

359. Bu şiî mezhebi fukahası da bu hususta,kendi rivâyetleri olan şu hadise dayanırlar: "Resûlullah (s.a.) şöyle buyurdu: Bizimle harb ehli arasında fazi yoktur. Onlardan bir dirheme bin dirhem alırız. Onlardan alırız, onlara vermeyiz." (*Mağniyye*, III, 278; Tûsi, II, 381).

360. Bu deliller için dipnot 346'daki kaynaklara bk. Burada, sadece bazı önemli bilgi ve izahların geçtiği kaynaklar zikredilecektir.

361. Serahsi, *el-Mebsût*, X, 28; *Nasbu'r-Râye*, IV, 44; İbn Humâm, IV, 178; *er-Redd alâ Siyeri'l-evzâi'i*, s. 97, dipnot 1 musahhih notu.

362. Halvâni, *el-Mebsut*, va. 341a; Radiyuddun es-Serahsi, *el-Muhit*, va. 179a; İbn Nuceym, *el-Bahru'r-Râik*, VI, 147.

363. İbn Hişâm, IV, 251; Ebû Dâvud, Buyû, 5, III, 629; Taberi, *Tarih*, III, 150; Beyhaki, V, 275; Hamidullah, *el-Vesâik*, s. 307.

yacağını ve o zamana kadar henüz alınmamış bulunan faizlerin artık alınamayacağını belirtmişlerdi. Bu hususta Kur'an-ı Kerim'de de şöyle buyrulur: "*Ey iman edenler, mü'minler iseniz Allah'tan korkun, faizden kalanı bırakın.*"[364] Hz. Peygamber, amcası Abbas'ı Mekke'de fazi muamelesinde bulunmaktan daha önce menetmişti. Mekke fethinden sonra ise, yukarıda zikredilen sözleriyle, o zamana kadar henüz tahsil etmediği faiz alacaklarını iptal etmiş, kaldırılmıştı. Bundan anlaşılan, dârülharbte müslümanın harbînden faiz almasının caiz olduğudur.[365]

Yukarıda zikredilen ayeti kerime ile Allah Resulü'nün (s.a.) sözleri, o zamana kadar alınmış bulunan faizlerin geçerli olduğu, henüz tahsili yapılmamış faizlerin de iptal edildiği hususunda uyuşmaktadır. Yine hadisten anlaşılacağı üzere, dârülharbte müslümanlar ile harbîler arasıda geçen akidler hukuken fasid bile olsalar, ülke fethedildiği zaman daha önce alınmış faizler hakkında feshedilmezler. Çünkü bilinmektedir ki, faizi yasaklayan ayetin nüzulü ile Mekke'de iradedilen hutbe ve Resulullah'ın alınmamış fazileri iptali arasında, fetihten önce Mekke'de birçok faiz muamelesi yapılmıştı. Allah Resulü (s.a.) bunlardan hiçbirisi hakkında fesih takibatında bulunmadı. Sadece o zamana kadar tahsili yapılmayan faiz alacakları iptal edildi.[366]

---

364. Bakara 2/278.
365. Serahsi, *el-Mebsût*, X, 28, XIV, 57; *Şerhu's-Siyer*, IV, 1487-1488.
366. Cessâs, *Ahkâmu'l-Kur'ân*, I, 470-471.
İbn Türkmâni, Beyhaki'nin *es-Sünenu'l-Kübrâ*'da zikrettiği sözü geçen hutbedeki ifadelerin, onun müslüman ile harbi arasında darulharbte faizin caiz olmayacağına dair görüşünün aksini isbat ettiğini ileri sürerek şöyle der: Hz. Âbbas'la ilgili haberler onun Bedir veya Hayber harbinden önce müslüman olduğunu ve Resûlullah'ın muvafakatıyla Mekke'de ikamet ettiğini göstermektedir. (bk. İbn Hişâm, II, 281, 301, IV, 42; Taberi, *Tarih*, II, 461; Hâkim, III, 324 İbn Kesir, es-Sire, II, 436, 462, III, 407-412) Halbuki bazı rivâyetlerden faizin Hayber fethi sırasında haram olduğu anlaşılmaktadır. (bkz. Beyhaki, V. 291-293) Burada rivayet edilen hadislerde Resûlullah'ın faizi yasakladığı açıkça anlaşıldığı gibi, faizin haram olduğunu belirten şu âyet de Uhud vakasında nazil olmuştu: "*Ey iman edenler ribâyı öyle kat kat artırılmış olarak yemeyin. Allah'dan korkun, ta ki muradınıza eresiniz.*" 'Âl-i İmrân, 3/130-bk: Serahsî, *Şerhu's-Siyer*, IV, 1488) Hz. Abbâs (r.a.) ise fethe kadar Mek-

c) Benu Nadir yahudileri ile yapılan savaştan sonra, mallarını da yanlarına alarak yurtlarından çıkmalarına müsaade edildi. Müslümanlarda bulunan ve henüz vadesi gelmemiş olan alacakları hususunda da Allah Resulü (s.a.), eğer hemen almak istiyorlarsa meblağdan biraz indirmelerini söyleyerek şöyle buyurdu: "Eksiltiniz ve hemen alınız"[367] Böyle bir muamele müslümanlar arasında caiz değildir. Benu Nadir ise ehl-i harbti. Bundan anlaşılıyor ki müslümanlar arasında caiz olmayan bu tür bir muamele, müslüman ile harbî arasında caiz olmaktadır.[368]

d) Dârülharb'te harbînin malı mübahtır. Müslüman dârülharbe emanla girdiğinde, onların canları ve mallarına zarar vermeyeceğine bu emanla söz vermiştir. Bu sebeple, onlara hıyanette bulunmak haramdır. Ancak, herhangi bir yolla harbînin rızasını sağlayarak malını alması caizdir, zira bu durumda, hıyanetten sakınmış olur. Gerek faiz ve kumarla ve gerek müslümanlar arasında caiz olmayan bir takım ticari muameleler yoluyla, müslüman harbînin rızasını temin ederek onun aslında mübah olan malına malik olmuş olur. Bu da alelâde mübah malları temellük gibidir.

e) Hicretten önce Mekke'de, "*Elif Lam mim. Rumlar mağlup oldu. Yakın bir yerde. Halbuki onlar bu yenilmelerinin ardından birkaç yıl içinde galip olacaklar*"[369] ayeti nazil olduğu zaman, Kureyş müşrikleri

ke'de faizle uğraşyordu. Allah Resûlü'nün (s.a.) "Cahiliyye ribâsı kaldırılmıştır" sözleri, Mekke fethiyle câhiliyye yok oluncaya kadar faizin kaim olduğunu gösterir. Hz. Abbas'ın faizinin kaldırılması da, o zamana kadar onun faizinin kaim olduğuna delildir. Çünkü ancak kaim olan kaldırılır. Mâlikilerden Ebu'l-Velid İbn Rüşd de, bunun sahih bir istidlâl olduğunu söyler. Çünkü, eğer dârulharbte müslümanlarla müşrikler arasında fazi helâl olmasaydı, "Eğer tevbe ederseniz mallarınızın başları (sermayeleriniz) yine sizindir" (Bakara 279) âyeti gereğince Hz. Abbâs'ın faizi müslüman olduğu gün kaldırılır, ondan sonra aldığı faizler de sahiplerine iade edilirdi. (*el-Cevheru'n-Nakî*, IX, 106).

İbn Türkmânî'nin zikrettiği gibi İbn Rüşd de aynı istidlâlde bulunur. Fakat bunun Ebu Hanife ve Ebu Yusuf'un görüşü olduğunu kaydeder. (bk. *Mukaddimât*, II, 503-504) Ebû Yusuf'un bu hususta aksi kanaatte olduğu daha önce belirtilmişti. Muhammed yerinde Ebu Yusuf yanlışlıkla zikredilmiş olmalıdır.

367. bk. İbn Kesîr, es-Sire, III, 147; Hamidullah, *İs. Dev. İdaresi*, s. 160.

368. Serahsî, *Şerhu's-Siyer*, IV, 1412, 1494.

369. Rum 30/1-4.

bu haberin doğruluğu üzerine Hz. Ebû Bekir'e (r.a.) bahse girme teklifinde bulundular. O da kabul etti. Durumun kendisine bildirilmesi üzerine Resulullah (s.a.), gidip bahse konan payı arttırmasını ve belirtilen müddeti de uzatmasını istedi. Hz. Ebû Bekir de öyle yaptı. Yıllar sonra Rumlar (Bizans) Farsları mağlup edince Hz. Ebu Bekr bahse konu olan malı alarak getirdi ve Resulullah'ın isteği üzerine onu tasadduk etti. Böyle bir kumar muamelesi müslümanlar arasında caiz değildir. Hz. Peygamber İslam hükümlerinin tatbik edilmediği Mekke'de Hz. Ebubekir ile müşrikler arasında buna cevaz verdi. Çünkü Ebubekr (r.a.) o zaman darüşşirkte idi.[370]

Daha önce temas edildiği gibi, müslümanın kazanması halinde dârülharbte oynanan kumar caizdir, aksi halde değildir. Bu hadisede ise iki tarafın da bahse mal koydukları görülmektedir. Ancak Hz. Ebubekir'in kazanacağı ayet hükmüyle kesin olduğundan, Ebu Hanife ve Muhammed'in bu vakadan istidlâlleri doğru olabilir. Müslümanın kazanacağı kesin değilse, bahis ve kumara pay koyması caiz olamaz. Payı koyan yalnız harbî ise, böye bir oyuna katılmak caizdir.

f) Hz. Peygamber (s.a.) Mekke'de birgün Rükâne'ye rastladı. Rükâne güreş teklif edince, o da kabul etti. Bahse de Rükâne koyunlarının 1/3'ünü koydu. Allah Resulü, Rükâne'yi defalarca yenerek koyunlarının hepsini aldı. Bunun üzerine Rükâne: "Benim sırtımı kimse yere getirememişti, Beni yenen de sen değilsin!" demiş ve Resulullah da tekerrümen koyunlarını ona iade etmişti. Eğer böyle bir muamele caiz olmasaydı, Resulullah yapmazdı.[371]

---

370. Serahsi, a.g.e., IV, 1411; *el-Mebsût*, XIV, 57; İbn Humâm, VI, 178. Katâde ve Ahmed b. Hanbel, bu olayın, kumarın haram kılınmasından önce olduğunu söylüyorlar. (Kurtubî, XIV, 1-5. Bu bahis olayı için ayrıca bk. Mubârekfûrî, IX, 52-53). Süfyân'ın, böyle bir muamele helâl olsaydı Resûlullah (s.a.) tasaddukta bulunmasını emretmezdi şeklindeki iddiasına karşı, Hanefiler, eğer haram olsaydı müsaade etmezdi ve eğer bu yolla malik olamasaydı tasadduk etmesini emretmezdi diye cevap verirler. Resûlullah (s.a.v.) Hz. Ebubekr'den (r.a.), doğruluğunu izhar ettiği için Allah'a bir şükür nişânesi olarak o malı tasadduk etmesini istemiştir. (Serahsi, *Şerhu's-Siyer*, IV, 1411).
371. Serahsi, a.g.e., IV, 1412; *el-Mebsût*, XIV, 57. Bu hadise için bk. Hâkim, III, 452; Beyhaki, X, 18. Yine Sufyân'ın böyle bir muamele caiz olsaydı Resulullah ona ko-

Delillerin değerlendirilmesi

Cumhuru fukaha, Ebû Hanife ve talebesi Muhammed'in delillerine karşı şu tenkit ve itirazlarda bulunmaktadır:

1) İmam Şafiî, Mekhûl'ün rivayet ettiği hadisin sabit olmadığını ve hüccet kabul edilemeyeceğini ileri sürer.[372] İbn Kudâme de, bu rivayetin mürsel olduğunu ve sıhhatinin bilinmediğini; haram oluşu Kur'an, Sünnet ve icmâ ile sabit olan faizin haramlığını, hiçbir sahih, müsbet ve mevsûk kitabta geçmeyen meçhul bir hadisle terkin caiz olmayacağını söyler. Buna rağmen hadisin sabit olma ihtimalinin bulunduğunu ve rivayetteki "riba yoktur" ifadesinin, dârülharbte faiz alıp vermekten nehiy manasına da gelebileceğini belirtir. "...Artık Hacda kadına yaklaşmak, günah yapmak, kavga etmek yoktur" (Bakara 197) ayetinde "yoktur"un anlamı gibi.[373]

2) Müslüman her yerde İslâm hükümleriyle sorumludur. Haram olan bir şey her yerde haramdır. Dârulislamda bir müslüman ile müste'min harbî arasında faiz muamelesi caiz değildir. Dârulharbte de böyle bir akid haramdır. Dârulharbte akid yoluyla harbînin malını bu şekilde almak caiz olsaydı, darulislâmda müslümanlar arasında da caiz olması gerekirdi. Meselâ bir dirheme karşılık iki dirhem alınması halinde; bir dirhem diğerine karşılık, arta kalan bir dirhem de hibe sayılarak akid yapılabilir ki, bu da caiz değildir. Dârulharbte de müslüman harbînin malını ancak akidle alabilir. Faiz şartı olan akid ise fasiddir ve bu şekilde alınan malda meşru ve helal mülkiyet sözkonusu olamaz.[374]

3) Hendek harbinde müşriklerden birisi öldürüldü. Hendeğin içinde bulunan cesedi almak için müşrikler mal veya para vermek

yunları iade etmezdi iddiasına karşı Hanefiler, caiz olmasaydı teşebbüs etmezdi şeklinde cevap verirler. Hz. Peygamber, kalblerini İslâm'a ısındırmak için müşriklere birçok defa bu şekilde davranmıştı. (Serahsî, *Şerhu's-Siyer*, IV, 1412).

372. *el-Ümm*, VII, 326; *Nasbu'r-Râye*, IV, 44; İbn Humâm, VI. 178.

373. *el-Muğnî*, IV, 163; *eş-Şerhu'l-Kebir*, IV, 186. Ayrıca bk. Sa'di Efendi, *Hâşiyetu'l-İnâye*, (*Fethu'l-Kadir*'in kenarında), VI, 178.

374. Serahsi, *el-Mebsût*, X, 95, XIV, 56 v.d; Kâsâni, V, 192, VII, 132; Zeylâ'î, *Tebyinu'l-Hakaik*, IV, 97; İbn Kudâme, *el-Muğni*, IV, 163; *eş-Şerhu'l-Kebir*, IV, 182 v.d.

teklifinde bulundular. Resulullah (s.a.) müslümanları onlardan mal almaktan nehyetti.[375] Ebû Yusuf, eğer haram birşeyi harbîye satmak caiz olsaydı Allah Resulü nehyetmezdi, demektedir. Bu da dârülharbte harbîlere haram malları satmanın caiz olmadığına delildir.[376]

Ebû Hanife ve Muhammed'in bu tenkidlere cevapları

4) Daha önce, bu hadisin mürsel olduğu ve Mekhûl gibi sika bir râvînin mürselinin de Hanefîlerce hüccet sayıldığına temas edilmiş, hadiste geçen "riba yoktur" ifadesinin de dârülharbte müslüman ile harbî arasında hukuken faiz hükmünün sabit olmayacağı anlamına geldiği belirtilmişti. Yani iki müslüman arasında geçince faiz sayılan ve haram olan muamele, dârülharbte müslüman ile harbî arasında olunca, bununla faiz hükmü sabit olmaz.

Kâsânî'nin faizin cereyanı için gerekli şartlarla ilgili ifadesinden de bu husus anlaşılmaktadır: "Faizin cereyan etmesi için gerekli şartlardan birisi de, iki bedelin masum (hukuken dokunulmaz) olmasıdır. Bunlardan birisi masum olmazsa, Ebu Hanife ve Muhammed'e göre faiz tahakkuk etmez, Ebû Yusuf'a göre ise tahakkuk eder."[377] Harbînin malı masum olmadığına göre, dârülharbte cereyan eden böyle bir muamele ile faiz tahakkuk etmemiştir.

İbn Humâm, bu görüşün faizle ilgili nassların mutlak ifadeleriyle çatışacağı şeklindeki bir iddianın Mekhûl hadisinin hüccet olarak sübutu durumunda sözkonusu olabileceğini, zira mutlak nassa haberi vahid ile ziyade ve kaydın caiz olmadığını belirttikten sonra, sözkonusu iddianın kabul edilemeyeceğini söyler. Çünkü bu husustaki mutlak nasslar, malikinin hakkı sebebiyle masum ve tecavüzü haram olan mallar hakkındadır. Harbînin malı ise masum değildir.

---

375. Bu olay için bk. İbn Hişâm, III, 265; Taberi *Târih*, II, 574, Beyhaki, IX, 133; İbn Kesîr, *es-Sîre*, III, 205-206.
376. Serahsi, *el-Mebsût*, X, 22, XIV, 56.
377. *Bedâi'u's-Senâi*, V, 192.

Mekhûl'ün hadisi varid olmasa bile, harbînin malının masum olmaması sebebiyle faizin tahakkuk etmeyeceği şeklindeki ta'lil, dârülharbte böyle bir muamelenin yapılmasına cevaz verir. Harbînin malı masum olmadığına göre, böyle bir muamelenin cevazı da nassların mutlak ifadeleriyle çatışmaz.[378]

b) Müslüman dârülharbe emanla girdiğinde, onların can ve mallarına tecavüzü haramdır. Zira böyle bir davranış eman anlaşmasına hıyanet sayılır. Ancak, eğer harbînin rızasını sağlayarak onun malına sahip olursa, hıyanet sözkonusu değildir. Çünkü harbînin malı temelde mübahtır. Müslümanın İslâm ahkâmını iltizamı sebebiyle, fasid akidle bir mala sahip olamayacağı iddiasına şu cevap verilir: Faiz ve diğer fasid muamelelerle teşekkül eden akid, bizzat malın temellüküne vesile değildir ki, müslüman fasid bir akidle o mala malik olmuş sayılsın. Bu ticarî akidlerle harbînin malı kendi mülkiyetinden çıkarılmış ve böylece onun mülkünden çıkan malı müslüman istila ve ahz yoluyla temellük etmiş olur, akid ve ticaret yoluyla değil. Burada akid malın temellüküne değil, harbînin mülkiyetinin kalkışına vesiledir. Müslüman gadr ve hıyanetten sakınmak için bu akid yoluyla onun rızasını temin etmiştir. Bu durumda faiz tahakkuk etmiş olmaz, çünkü faiz, hukuken akid yoluyla elde edilen fazlalığa denir. Burada ise temellük akid yoluyla değil, mübah bir malı ahz ile olmuştur. Bu hususu darulislâma eman ile gelen harbînin durumuna kıyas etmek doğru değildir. Çünkü harbî darulislâma emanla girdiğinde malı masum olur. Burada onun malını temellük ancak akid yoluyla mümkündür, zira masum bir mal istila ve ahz ile temellük edilemez. Akidde faiz şartı ise, akdin fesadına yolaçar. Böyle bir akidle de meşru mülkiyet tahakkuk etmez.[379]

c) Allah Resulünün (s.a.) Hendek'teki cesedi satmaktan nehyine gelince, böyle bir satış haram olduğundan nehyetmiş değildi. Müslü-

378. *Fethu'l-Kadir*, VI, 178.

379. Serahsî, a.g.e., X, 95, XIV, 57; Radiyuddîn es-Serahsî, *el-Muhît*, va. 179a; Kâsânî, V, 192, VII, 132; Zeylai, IV. 97; İbn Nuceym, VI, 147.

manların onlarla mal için değil, dinin yücelmesi ve Allah rızası için savaştıklarını bilmeleri veya müşrikler için kin ve gayza yol açar endişesiyle nehyetmiştir, yoksa yaparlarsa caiz olmaz manasına değil.[380]

B) İslâm Tebaası Arasında

Dârulharb'e gerek eman'la (pasaport) giren ve gerekse orada esir olarak bulunan müslümanlar arasında faizin alınıp verilmesi ve fasid ticari muamelelerde bulunulması haramdır.Zımmîler için de hüküm böyledir. Çünkü bunların hepsinin malı masum ve mütekavvim olup aralarında ancak darulislâmda caiz olan muameleler geçerlidir. Ebû Hanife ve iki talebesi de bu hususta ittifak halindedirler.

Ancak dârülharbte İslâm'a girip de henüz darulislâma hicret etmemiş bulunan müslümanların birbirleriyle ve yukarıda sözü geçenlerle riba ve fasid alışverişlerde bulunmaları hususunda Ebû Hanife ile Ebû Yusuf ve Muhammed arasında ihtilaf mevcuttur. Ebû Hanife'ye göre bu tür muameleler caizdir, Ebû Yusuf ve Muhammed'e göre ise caiz değildir. Görüldüğü gibi, İmam Muhammed bu meselede Ebû Hanife'den ayrılmaktadır.[381]

Ebû Hanife'nin Delili

Faiz almak, harbîde olduğu gibi malı itlaf manasınadır. Dârulharbte müslüman olup da hicret etmeyenin malı ise itlaf halinde tazmini gerektirmez. Çünkü canına karşı yapılan tecavüzde de tazmin sözkonusu değildir, öldürüldüğü zaman ne kısas ne de diyet gerekir. Onun malı da canı da dinen masum olmasına rağmen, hukuken masum, yani mütekavvim değildir. Bu sebeple onun malı harbînin malı gibidir. Ancak onunla yapılan bu nevi muameleler mekruhtur. Müslüman olmakla, günah hakkında (diyaneten) malı için ismet

---

380. Serahsi, a.g.e., X, 22, XIV, 57.

381. Cessâs, a.g.e., II, 244; Serahsi, a.g.e., XIV, 58; XXII, 131, XXIII, 121, *Şerhu's-Siyer*, IV, 1400, V, 1884, 1886; Kâsâni, a.y.; Zeylaî, a.y.; İbn Nuceym, a.y; *el-Fetâvâ'l-Hindiyye*, III, 248, IV, 132; İbn Âbidîn, IV, 188; Ûdeh, I, 282-283.

sabit olmuştur, fakat ahkâm hakkında (kazaen) ismetin sübutu için ülke (darulislâm) ile ihraz şarttır.

İmameyn'in Delili

Dârulharbte İslâm'a giren insanın malı masum ve mütekavimdir. Bu hususta diğer müslümanlar gibidir. Binaenaleyh, oraya emanla giren iki müslüman arasında fazli işlemler nasıl caiz değilse, hicret etmeyen müslümanla veya onların birbirleriyle bu nevi muamelelerde bulunmaları da caiz değildir. Bu hususta, harbîde olduğu gibi kendi rızasıyla malını verdiği de iddia edilemez. Çünkü şer'an bir müslümanın kendi malını itlaf hususunda rızası geçerli değil, haramdır: "Arttıran da, arttırmayı isteyen de muhakkak riba yapmıştır"[382] hadisi bunu gösterir.

Bu müslüman darulislâma geldikten sonra dârülharbe dönecek olursa, onunla faiz muameleleri yapmak ittifakla caiz değildir. Çünkü bu suretle darulislâma hicret ve malını da ihraz etmiş olur.

Dârulharbte müslümanın harbî ile faiz muamelesinde bulunması hususunda bazı muasır müellifler de cumhuru fukahanın görüşünü tercih etmektedir.[383] Bu müelliflerden Zuhaylî, harbînin malının ganimet yoluyla mübah ve helal sayılmasının, onun malını medeni akidlerle almaktan ayrı olduğunu, bu akidler vasıtasıyla almanın haramı irtikaba teşvik ve haram işlemeye yolaçacağını ileri sürer. Bu görüşün aynı zamanda, İslâm prensiplerinin yüceliğine ve gayrimüslimler önünde kudsiyetini korumaya delalet ettiğini, böylece her yerde insanların İslâm esaslarından etkileneceğini söyler.[384] Haramdan kasıt, zarardan korunma ve ondaki mefsedetten sakınmadır. Bu sebeple, İslâm'da haramın şümul, ta'mîm ve ittiradla vasıflanması gerekir. Bu hususta şahıs, gurup ve mekanlar arasında fark olmamalıdır. Müslüman ister yönetici, ister alelade bir fert

382. bk. s. 176.
383. Merâği, s. 23, Zuhayli, *Âsâru'l-Harb*, s. 183.
384. Zuhayli, a.g.e., s. 183.

ve ister İslâm ülkelerinde, ister küfr ülkelerinde bulunsun. Bu sebepledir ki, İmam Malik, Şafiî, Evzâi, Ebu Yusuf ve İshak b. Râhûye gibi birçok hukukçu, harama delalet eden ilgili nassların itlakına dayanarak faizin darulislâmda olduğu gibi dârülharbte de haram olacağını ileri sürerler.[385] Şunu da belirtmek gerekir ki, her ne kadar Ebu Hanife ve Muhammed dârülharbte harbîden faiz alınmasını ve onunla fasid akidler yapılmasını caiz görüyorlarsa da, buna dayanarak müslümanın her fırsatta bu tür muamelelere tevessülü doğru değildir. Bu hukuki görüş ve izahlarla belirtilmek istenen asıl husus, dârülharbte cereyan eden bu nevi muamelelerle ilgili olarak darulislâmda açılacak davalarda, mahkemece akdin iptaline hüküm verilmeyeceği ve muamelenin hukuken geçerli sayılacağıdır.

6. *Ülke Ayrılığının Mirasa Tesiri*

Ülke ayrılığının mirasçılığa mani olup olmadığı hususunda fukaha arasında görüş ayrılığı mevcuttur. Fukahanın bir kısmı yalnız din ayrılığını, bir kısmı da ülke ayrılığını mani kabul ederler. Ülke ayrılığının tevarüse tesiri hakkındaki görüşlere geçmeden önce, din ayrılığı ile ilgili görüşlere kısaca temas edilecektir.

Din Ayrılığı

Din ayrılığının tevarüse mani olup olmadığı hususunu iki yönden ele almak mümkündür:

a) Müslim ile gayrimüslim arasında: Allah Resulü'nün (s.a.) şu hadisi gereği müslim ile kafir arasınnda mirasçılık cereyan etmez: "Müslim kafire, kafir de müslime mirasçı olamaz"[386] Kafirin mümine mirasçı olamayacağı hususunda icma bulunmasına karşılık,[387] ashabdan Muaviye, Muaz b. Cebel ve tabiînden Said b. el-Müsey-

385. Zuhaylî, *Nazariyyetu'd-Darûre'ti'ş-Şer'iyye*, s. 22-23.
386. Dârimî, Ferâiz, 29, II, 370; İbn Mâce, Ferâiz, 6, II, 911; Ebû Dâvûd, Ferâiz 10, III, 327, Beyhaki, VI, 218, Mubârekfûri, VI, 287.
387. İbn Rüşd, *Bidâyetu'l-Müctehid*, II, 322; Zeydân, s. 535.

yeb, Mesrûk, Şa'bi, İshak b. Râhûye ve İbrahim en-Nehaî gibi zevat müslümanın gayrimüslime mirasçı olacağını ileri sürmüşlerdir. Ancak, sahabe ve tabiinin cumhuru, mezhep imamları ve fukaha müslümanın gayrimüslime mirasçı olamayacağı görüşündedirler.[388]

b) Gayrimüslimler arasında: Gayrimüslimler aynı dinden oldukları zaman, birbirlerine mirasçı olacakları hususunda bir ihtilaf yoktur.[389] Ayrı dinlerden olmaları halinde, Hanefi ve Şafiî mezhepleri ile Maliki ve Hanbeli mezhepleri farklı görüşler ileri sürmüşlerdir.

Hanefi ve Şafiii hukukçulara göre, gayrimüslimler arasında din ayrılığı tevarüse mani değildir. Yahudi, hıristiyan, mecûsi ve putperest gibi muhtelif din mensupları birbirlerine mirasçı olabilirler. Bu mezheplere göre "Küfür tek millettir." Bu sebeple aralarında tevarüs cereyan eder.[390]

Küfrün tek millet olduğuna dair deliller

1) Kur'an'dan:

"Sizin dininiz size, benim dinim bana."[391]

---

388. Hattâbi, III, 327; İbn Rüşd, a.g.e., II, 322; Seyyid Sâbık, III, 609; Zeydan, s. 535, 541.

389. Zeydan, s. 518.

390. Serahsî, *Şerhu's-Siyer*, V, 1900; Zeylaî, *Tebyinu'l-Hakâik*, VI, 240; İbn Nuceym, *el-Eşbâh..*, s. 326; *el-Fetâvâ'l-Hindiyye*, VI, 454; İbn Âbidin, V, 489; *el-Ümm*, IV, 106, VII, 116; Hattâbi, III, 329; İbn Hacer, VI, 416; Şirbinî, III, 25; Remlî, *Nihayetu'l-Muhtâc*, VI, 28; Buceyrimî, III. 258; İbn Rüşd, a.g.e., II, 323; Kurtubî, II, 94; Zeydan, s. 518.
Millet kelimesi hakkında kısaca bilgi verilecek olursa: Millet,din demektir. İslâm milleti, yahudi milleti ve nasârâ milleti gibi. (Aynî, *Umde..*, XIII, 260) Debûsi "millet"i, din hususunda tutulan yol, şeklinde tarif eder. (*el-Esrâr*, 204a/145a) Kurtubî de, "Allah'ın Kitablarında ve Resûllerinin dilleri üzere kulları için teşri kıldığı nizamın ismidir" der. (*el-Câmi li-Ahkâmi'l-Kur'an*, II, 93) Millet ve şeriat aynı manada Allah'ın kullarını yapmağa davet ettiği şeydir. Din ise, Allah'ın emirlerinden kulların işlediğine denir. (A.g.e., II, 94) Mâlikî bir âlim de bu üç terim arasındaki farkı şöyle gösterir: Hükümlere, Allah'ın teşri kılması yönünden "şeriat" onlarla ibadet edilmesi yönünden "din" ve yazılıp okunması yönünden de "millet" denir. (Adevi, IV, 133).

391. Kâfirûn, 109/6.

"Ne Yahudiler, ne hıristiyanlar, sen onların milletine (dinine) uyuncaya kadar asla senden hoşnut olmaz(lar)."[392] Bu ayette "millet" kelimesi tekil olarak zikredilmiştir. Bu da onların milletinin tek olduğuna delildir.

"Kafir olanlar birbirlerinin velileri (yardımcıları)dirler."[393]

2) Sünnet'ten:

"Müslim, kafire, kafir de müslümana mirasçı olamaz." hadisi şerifi. Bu hadisten kafirin kafire mirasçı olabileceği anlaşılmaktadır. Kendi aralarındaki din ayrılığı önemli değildir.

3) İslâm dışındaki bütün dinler, batıl olmak hususunda aynıdır. Bu sebeple tek din gibidirler. Çünkü küfür, temelde Allah'ı tekziptir. Şu ayette buna işaret etmektedir: *"Artık hakdan sonra sapıklıktan başka ne vardır?"*[394]

Bu hususta Hanbeli ve Maliki mezheplerine göre, gayrimüslimler arasında din ayrılığı mirasçılığa manidir. Küfür muhtelif milletlerden müteşekkildir, tek millet değildir. Bu sebeple yahudi, hıristiyan, mecusi ve putperest gibi ayrı din mensupları birbirlerine mirasçı olamazlar.[395] Bu görüşlerine de şu hadisi delil gösterirler: "İki ayrı din mensupları birbirlerine mirasçı olamazlar"[396] Onlara göre bu hadisin zahiri, dini ayrı olanların birbirine mirasçı olamayacağını gösterir. Diğer taraftan, gayrimüslimler arasında din ayrılığı olduğunda, karşılıklı ittifak ve yardımlaşmaları sözkonusu olmaz, birbirlerini tekfir ederler, bu sebeple aralarında verasetin cereyan etmemesi gerekir. Yukarıdaki ayette "millet" kelimesi her ne kadar tekil ise de onunla kesret (çokluk) murad edilmiştir.[397] Diğer gurup ta bunların istidlâlde bulundukları hadiste geçen "iki ayrı millet

392. Bakara 2/120.
393. Enfâl 8/73.
394. Yûnus 10/32.
395. *el-Müdevvene*, III, 389; İbn Rüşd, a.g.e., II, 323; Kurtubî, II, 94; Haraşî, VIII, 223; Hattâbi, III, 328; Haccâvi, III, 115; Zeydan, s. 518-519.
396. İbn Mâce, Ferâiz 8, II, 912; Ebû Dâvud, Ferâiz 10, III, 328; Mubârekfûri, VI, 290.
397. Kurtubi, II, 94.

(din)"den maksadın islam ve onun dışındaki dinler olduğunu ileri sürmektedir.[398]

Kaydetmek gerekir ki, muhtelif meselelerde küffarın tabi olacağı ahkâm hususunda, fukaha küfrün bir tem millet mi, ayrı ayrı milletler mi olduğu hususunda farklı görüşler ileri sürmüşlerdir. Ancak, İslâm'a nisbetle, batıl olması bakımından küfür tek millettir.

Ülke Ayrılığı

Müslümanlar arasında mirasçılık sözkonusu olunca, ülke ayrılığın tesiri yoktur. Gerek müstakil müslüman devletler arasında, gerek darulislâm ile darulharb arasındaki ayrılık müslümanların veya zımmîlerin birbirlerine mirasçı olmalarına mani değildir.

Esasen müslüman devletlerin hepsi darulislâm bütününü teşkil ettiğinden, aralarında ülke ayrılığı mevcut değildir. Burada sözkonusu edilen husus, gayrimüslim İslâm tebaası (zımmîler) ile darulharb tebaası (harbî veya müstemin) veyahut müstakil darulharb devletleri tebaası arasındaki mirasçılık olup, darulislâm ile darulharb veya muhtelif darulharbler arasındaki ülke ayrılığının buna tesiri üzerinde durulacaktır. Bu hususta farkıl görüşler mevcuttur.

Hanefilere göre ülke ayrılığı (ihtilaf'ud-dar) gayrimüslimler arasında tevarüse manidir. Ülke ayrılığından maksat, tabiiyet ayrılığıdır. Fiilî (ikâmetgâha dayanan) ayrılık yalnız başına engel değildir, aslolan hükmî (tabiiyete dayanan) ayrılıktır. Buna göre İslâm Devletinin vatandaşı olan gayrimüslim (zımmî) ile gayrimüslim bir devletin darulislâma eman ile gelen vatandaşı (müstemin) veya kendi ülkesindeki vatandaşı (harbî) arasında veraset cereyan etmez. Bunlardan herbirinin kendi ülkesinde veya yekdiğerinin ülkesinde müstemin olarak bulunması farketmez. Bunun gibi, iki gayrimüslim devletin tebaası da birbirine mirasçı olamaz. Darulislâmda müstemen olarak bulunmaları, ikâmetgâh birliği veraset için yeterli değil-

---

398. Şevkânî, VI, 82; Zeydân, s. 520.

dir. Buna karşılık darulislâmda bulunan aynı ülkeden müsteminler birbirlerine mirasçı oldukları gibi, kendi ülkelerindeki akrabalarıyla aralarında da veraset cereyan eder. Mirasta olduğu gibi, şahitlik hususunda da ülke ayrılığı mani teşkil eder. Çünkü veraset gibi şahitlik de velayete dayanır. Buna göre, ayrı ülkelerden olan müsteminler birbirlerine şahitlik yapamayacakları gibi, İslâm vatandaşı olan zımmîlere de şahitlik yapamazlar.[399]

Dârulharb içinde ülke ayrılığı ordu ve hükümdar ayrılığıyla olur. İdarelerin ayrı olması ülke ayrılığına, bu da iki ülke arasında velayetin kopmasına yolaçar. Velayet kopukluğu da tevarüse mani teşkil eder. Çünkü, malına malik olmak ve tasarrufta bulunmak hususunda varis murise haleftir. Arada velayet kopukluğu olunca, velayete dayanan veraset de sabit olmaz. Düşmanlarına karşı ittifak ve yardımlaşma içinde bulunan gayrimüslim devletler arasında ise ülke ayrılığı mevcut değildir. Bu ülkelerin vatandaşları birbirlerine mirasçı olurlar.[400]

Daha önce temas edildiği gibi, Şafiîlere göre gayrimüslimler arasında din ayrılığı mirasa mani değildir. Ülke ayrılığı ise şu durumlarda mani teşkil eder: Dârulislamda bulunan müstemin ile ülkesi darulharbte kalan akrabası (harbî) birbirlerine mirasçı olamazlar. Aynı şekilde, islam tebaası olan zımmî ile darulharb tebaası olan ve darulharbte bulunan kimse (harbî) arasında da veraset cereyan etmez. Buna sebep ülke ayrılığı değil, bu kimseler arasında yardımlaşma ve dayanışmanın kopuk olmasıdır. Buna karşılık, iki ayrı darulharb vatandaşı birbirlerine mirasçı oldukları gibi, darulislâmda bulunan müstemin ile İslâm vatandaşı zımmî arasında da veraset cereyan eder. Netice olarak, Şafiîlere göre tevarüse mani olan ülke ay-

399. Serahsi, *el-Mebsût*, XVI, 139, XXX, 33; *Şerhu's-Siyer*, IV, 1156, V, 1900, 1920-1921; Zeyla'i, *Tebyînu'l-Hakâik*, VI, 240; Aynî, *Şerhu'l-Kenz*, II, 107; Seyyid Şerif, *Şerhu's-Sirâciyye*, s. 78-79, 81; *el-Fetâvâ'l-Hindiyye*, VI, 454; İbn Âbidin, *Reddu'l-Muhtâr*, IV, 377.

400. Serahsi, *el-Mebsût*, XVI, 139, XXX, 33; *Şerhu's-Siyer*, II, 466, V, 2045; Zeyla'i, a.g.e., VI, 240; Seyyid Şerif, a.g.e., s. 81 *el-Fetâvâ'l-Hindiyye*, VI, 454; İbn Âbidin, a.g.e., V, 489; Zeydan, s. 530.

rılığı fiilî (ikâmetgâha dayanan) ayrılıktır, tabiiyyetten ileri gelen hükmî ayrılık değildir.[401]

Hanbeliler ve İmam Malik'e göre, ülke ayrılığının gayrimüslimler arasında mirasa tesiri yoktur. Gayrimüslimler, aynı dinden olmak kaydıyla, ayrı ayrı ülkelerde bile olsalar birbirlerine mirasçı olabilirler. Onlar arasında irse mani olan din ayrılığıdır ülke ayrılığı değil. Bu sebeple harbî ile müstemen arasında veraset cereyan eder. Bunlara göre, ülke ayrılığının gayrimüslimler arasında verasete mani olduğuna dair Kitap ve Sünnet'ten delil bulunmadığı gibi, böyle bir görüş ilgili nassların umumuyla da çatışır. "İki ayrı millet (din) mensupları birbirlerine mirasçı olamazlar"[402] hadisi şerifi, mirasta asl olarak dinde birliği gerekli kılmıştır. Bu da itibarın yalnızca dine olduğuna ve ülke ayrılığının bir tesiri bulunmadığına delildir.[403]

7. Mükellefin Kanunu ve Dini Hükümleri Bilmemesi

Genel kaide, mükellefin cehlinin hukuki sorumlulukta özür kabul edilemeyeceğidir. Ancak fukaha, mükellefin bilgisizliği hususunda kendi kusurunun bulunmadığı bazı durumlarda, ahkâmı bilmemesini mes'uliyet noktasından özür saymıştır.[404]

Mezhep imamları, darulharbte İslâm'a giren kimsenin, müslümanlara farz olan hükümleri, bu hususta haberi özrü kaldıran kimsenin haber vermesiyle öğrenmesi halinde, yapması gerekeni terkte ve terketmesi gerekenleri yapmada mazur sayılamayacağında müttefiktirler.[405]

---

401. İbn Hacer, *Tuhfetu'l-Muhtâc*, VI, 416-417; Şirbinî, *Muğni'l-Muhtâc*, III, 25; Remli, *Nihâyetu'l-Muhtâc*, VI, 28; Buceyrimi, III, 258; İbn Kudâme, *el-Muğni*, VII, 169; Zeydân, s. 533.
402. bk. s. 189
403. İbn Kudâme, a.g.e., VII, 169; *eş-Şerhu'l-Kebir*, VII, 165; İbn Kayyim, *Ahkâmu Ehli'z-Zimme*, I, 371-372, II, 444; Haccâvi, *el-İknâ*, III, 115; Seyyid Sâbık, III, 609; Zeydân, s. 532.
404. Zerkâ, I, 439.
405. Taberi, *İhtilâfu'l-Fukahâ*, s. 67.

Böyle bir kimse, kendisine namaz, oruç, zekat gibi şeylerin farz olduğunu bilmese, bunların farz olduğunu öğrendiğinde Ebu Hanife ve iki talebesi Ebu Yusuf ve Muhammed'e göre geçenleri kaza etmez. Diğer talebesi Zufer ise kaza edeceği görüşündedir. Ona göre bu kimse müslüman olmakla İslâm ahkâmını iltizam etmiştir, namaz vs.'nin vücubu da İslâm hükümlerindendir. Fakat bu husustaki bilgisizliğinden dolayı edada bulunmamıştır. Bu eda ile mükellef olduğunu bilmemesi ise, gerektirici sebebin takarrurundan sonra kazasını düşürmez. Uykuda kalan kimsenin namaz vakti çıktıktan sonra uyanması halinde, geçirdiği namazı kaza etmesi gerektiği gibi. Ebu Hanife ve İmameyne göre ise, bu husustaki dini hitab (delil) o kimseye kavuşmadığından, bilgisizliği özür sayılır. Çünkü bu durumda kendisi kusurlu değildir. Bilgisizlik delilin kendisinin kapalı ve gizli kalmasından ileri gelmiştir. Şer'i hitap mükellefe ne hakikatten (duymakla, haber vermekle) ne de takdiren (ülkede haberin yaygınlık ve iştiharıyla) ulaşmış değildir. Dârulharb üzerinde tebliğ velayeti kesik olduğundan, şer'i hitap oradaki mükelleflere takdiren ulaşmış sayılmaz. Bunun için, orada bulunanlar bizzat duymadıkça şer'i hitap kendi haklarında mevcut değildir. Buna mukabil, darulislâmda bir kimsenin bu husustaki bilgisizliği özür kabul edilmez. Çünkü darulislamda bulunmakla onun hakkında hükmen bu ilim sabittir. Bilgisizliği kendi şahsi kusuruna dayandığından özür sayılamaz.[406]

---

406. Serahsî, *el-Mebsût*, I, 245; Kâsâni, I, 135, II, 4; Buhâri, *Keşfu'l-Esrâr*, IV, 346-347; *el-Fetâva'l-Hindiyye*, I, 218; Hamevi, II, 138. Dârulislâmda bir zimmi müslüman olduğunda, ilgili hükmü öğrenince bilgisizliği sebebiyle geçirdiklerini kaza eder. Bu hüküm, kıyasa değil istihsana dayanır. Çünkü, emri bilmedikçe vücub olmayacağından kıyasen kaza etmemesi gerekir. İstihsana gelince; dârulislâmda haber yaygın olduğu gibi, sorarak öğrenme imkânı da vardır. Bu durumda, bilgisizlik mükellefin kendi kusuru olduğundan kaza etmesi gerekir. (*el-Mebsût*, I, 245; *Bedâi'us-Senâi*, I, 135) Kâsâni'nin kaydettiğine göre, Ebû Yûsuf, zimmîde olduğu gibi dârulharbte müslüman olanın da kazada bulunmasının istihsanen gerektiği görüşündedir. Zira şart ve sebebin tahakkukuyla vücub sabit olur. Zamanında yapılmayan eda da kazayı gerektirir. Ebû Hanife'ye göre ise, şer'i hüküm bilinmeden vücub sabit olmaz. Şu kadar var ki, vücub için, bilfiil bilgi değil de hükmü bilme imkânının bulunması yeterlidir. Dârulislâmda bu imkân var, dârulharbte yoktur. (*Bedâi'*, VII, 132).

Dârulharbte müslüman olan kimse hakkında özrü düşürücü haberin mahiyeti üzerinde de Ebû Hanife ile İmameyn arasında görüş ayrılığı mevcuttur. Ebu Hanife'ye göre haber verenin iki erkek veya bir erkek ve iki kadın olması gerekir. İmameyn'e göre, bir tek kişinin vereceği haberle de o kimse hakkında şer'i hüküm sabit olur. Ebu Hanife'den bir rivayet de böyledir. Ancak, ona göre bu tek kişinin adalet vasfına sahip bulunması gerekir. Ebu Yusuf ve Muhemmed'e göre, fasık da olabilir. Ebu Hanife'ye ait yukarıdaki ilk görüşün dayandığı esas, ona göre, ilzam edici haberde adedin şart olmasıdır. İmameyn'in görüşüne uygun diğer rivayet ise, ki bu görüş en doğru olanıdır, her ferdin tebliğe memur bulunması esasına dayanmaktadır.[407]

Hanbeliler ve imam Şafiî'ye göre, darulharbte müslüman olan kimse namaz ve oruç gibi farzları bilmediği için terketse, öğrendiğinde darulislâmda olduğu gibi geçenleri kazası gerekir. Çünkü bunlar her müslümana farzdır.[408]

İmam Şafiî, darulharbte müslüman olanların had gerektiren bir suç irtikab edip de hükmü bilmedíklerini iddia etmeleri halinde, onlara ceza tatbik edilmeyeceği görüşündedir. Fakat öğrendikten sonra yaparlarsa tatbik edilir.[409] Hanefilere göre darulharbte işlenen suçlar cezayı gerektirmediğinden, hükmü bilip bilmemenin önemi yoktur. Ancak yeni müslüman olan kimse darulislama gelir de mesela şarap içerse, haram olduğunu henüz öğrenmemiş idiyse had uygulanmaz, fakat bilgisizliği sebebiyle tazir cezası uygulanır. Böyle birisi zina ve hırsızlık gibi bir suç işlerse, bilgisizliği mazaret sayılmaz. Çünkü bu fiiller her dinde haramdır. Hem kafir olmasına rağmen zımmîye uygulanan bu cezalar, İslâm'a girmiş bir kimseye evleviyetle uygulanır.[410] Hanbelîler ve İmam Şafiîye göre, darulislâmda zina yapan bir kimse bunun haram olduğunu bilmediğini idda etse, eğer

---

407. Serahsi, a.g.e., I, 246; *Şerhu's-Siyer*, V, 2203, V, 2203; Kâsânî, I, 135; İbn Humâm, III, 168; *el-Fetâvâ'l-Hindiyye*, I, 218.
408. İbn Kudâme, *el-Muğni*, I, 647, Haccâvi, I, 73.
409. *el-Ümm*, VI, 31.
410. Serahsi, *el-Mebsût*, XXIV, 32.

yeni müslüman olmuş veya uzak bir badiyede büyümüşse had tatbik edilmez. Müslümanlar arasında, şehirlerde vs. büyümüşse tatbik edilir.[411]

8. *Dârulharb'den Dârulislam'a Hicret*

Hicret hadisesi tarihi, içtimai, siyasi ve hukuki bir çok yönden üzerinde durulması ve incelenmesi gereken bir mevzudur. Allah Resulü ve kendisine tabi olan ilk müslümanların yıllarca Mekke'de maruz kaldıkları zulüm ve baskıdan sonra Medine'ye hicret etmeleri, tarihi bir olay olarak zulümden kaçış ve melce arayışı şeklinde kendisini göstermiştir. Fakat hicreti yalnız bu dış yüzüyle görüp değerlendirmek, hicreti anlamamaktır. Şüphesiz, bir çok eski peygamber ve kavimlerin hayatlarında da bu tür hicret olayları gözlenmektedir. Ferdi veya toplu bir şekilde vuku bulan bu hicret olaylarının bazı ortak ve benzer yönleri elbette mevcuttur. Ancak Allah Resulü ve ashabının hicreti, gerek mana ve mahiyeti ve gerekse doğurduğu sonuçlar bakımından, bizim için ayrı bir önem taşımaktadır. Denilebilir ki Medine'ye hicretin diğer hicretlere nisbeti, son risaletin evvelki risaletlere nisbeti gibidir.

Siyasi açıdan Medine'ye hicretin anlam ve hedefini, Kur'an-ı Kerim'in bir ayetinde şöyle müşahede etmekteyiz:

"*Ve şöyle de: Rabbim, Beni sıdk girdirilişi ile girdir, sıdk çıkarışı ile çıkar ve tarafından bana hakkıyla yardım edici bir hüccet(-i kâhire ve kudret-i kâmile) ver.*"[412] Katade'nin (r.a.) yorumuna göre, Allah Resulü (s.a.), davasının bir kuvvet ve otorite olmadan yürüyemeyeceğini anlayınca, kendisine hemen hicretten önce nazil olan bu ayette kuvvet ve iktidar için dua etmesi emredilmiştir[413] ki, hicretle bu siyasi hedefin ilk adımı atılmış ve daha sonra merhale merhale bu gayeye ulaşılmıştır.. Buna bağlı olarak hicret olayı bir çok fıkhî sonuç-

---

411. İbn Receb, s. 371; Haccâvî, IV, 254; Şirâzî, II, 269.
412. İsrâ, 17/80.
413. İbn Kesîr, *Tefsîr*, III, 59; İbn Kayyim, *Zâdu'l-Meâd*, II, 55.

lar da doğurmuştur. İşte burada, hicretin bu sonuçlarıyla ilgili hükümler üzerinde durulacaktır.

Hicretle ortaya çıkan en önemli durum, şüphesiz, müslümanların bir yurt edinmiş olmalarıdır. O zamana kadar uğradıkları zulüm ve baskıdan dolayı yurtlarını terkedrek iki defa Habeşistan'a hicret eden müslümanlar, bu defa yurtlarıyla ilgilerini bütünüyle keserek Medine'ye hicret etmişlerdi. Hicretten önce müslümanlar için siyasi bir teşkilatlanma sözkonusu olmadığından, hukuki açıdan bir ülkeye, siyasi iktidarlarnın hakimiyet ve faaliyet alanı olan bir yurda da sahip değillerdi. Hicretin hemen ardından siyasi bir teşkilatlanmaya yöneldikleri gibi, siyasi ve hukuki bir anlamda yurt edinmiş oluyorlardı. Bu husus o kadar önemliydi ki, bu ilk dönemde, İslâm'a girenlerden gücü yetenlerin Medine'ye hicret etmeleri hem bir fariza hem de hicret etmeyenlerin ulaşamayacağı eşsiz bir faziletti. Bu gerek İslâm toplumunun güçlenmesi, gerek İslâm'a girenlerin zulüm ve baskıya maruz kalmadan yaşamaları ve İslâm esaslarını öğrenmeleri için zaruri idi. Hicretin bazı önemli sonuçlarının belirtildiği bir hadisi şerifde şöyle buyurulur:

"... Süleyman b. Büreyde'den, o da babasından şöyle rivayet etti: Resulullah (s.a.) bir seriyye veya ordunun başında bir kumandan gönderdiğinde, ona kendisi ve beraberindeki müslümanlar hakkında hayrı ve takvayı tavsiye ederdi. Ve buyururdu: "Müşriklerden düşmanınıza kavuştuğunuzda, onları şu üç husustan birini tercihe davet et ve bunlardan hangisine icabet ederlerse kendilerinden kabul ederek onlardan el çek: Onları İslam'a davet et, eğer sana icabet ederlerse, kabul et ve onları kendi yurtlarından Darülmuhacirine[414] (muhacirlerin yurduna) göçmeğe davet et. Onlara bildir, eğer bunu yaparlarsa, muhacirlerin leh ve aleyhine olan hükümler onların da leh ve aleyhine olacaktır. Eğer böyle yapmaz da kendi yurtlarını tercih ederlerse, bildir ki, onlar müslümanların a'râbı (bedevi

414. Bununla Medine kasdediliyor ki, bazı hadislerde de Medine'den dârulhicre diye sözedilmektedir. (bk. Hakim, *Müstedrek*, III, 4-5; Beyhaki, *es-Sünen*, IX, 9).

araplar) gibidirler, binaenaleyh onlara da müslümanlara uygulanan hükümler uygulanır. Müslümanlarla birlikte cihad etmezlerse, kendilerine feyy ve ganimetten nasip yoktur. Eğer İslâm'a girmeyi kabul etmezlerse, onları cizye vermeye davet et, icabet ederlerse kabul et ve kendilerinden el çek. Eğer bundan da yüz çevirirlerse, Allah Teala'ya güven ve onlarla savaş..."[415]

Şimdi evvela bu hadisten çıkan fıkhî sonuçlar ve daha sonra da hicretle ilgili diğer hükümler üzerinde duralım:

A. Başlangıçtan Mekke Fethine Kadar Hicretin Hükmü

Yukarıda zikredilen hadisi şerifte Allah Rasulü'nün (s.a.) "sonra onları yurtlarından Darülmuhacirin'e göçmeğe davet et" sözlerinden de anlaşıldığı gibi, başlangıçtan Mekke fethine kadar, İslâm'a girenlerin kendi yurtlarını terkederek Medine'ye Hicret etmeleri bir fariza idi. Çünkü Medine'deki müslümanların sayısı az olduğundan Rasulullah'ın onlara ihtiyacı vardı. Yeni müslüman olanların İslâm hükümlerini öğrenmeleri ve İslâm toplumunun çekirdeğini oluşturan ensar ve muhacirlere destek olmaları için bu iltihak zaruri idi. Medine'ye hicretin bu farz oluş keyfiyeti Mekke fethine kadar devam etmiştir. Allah Resulünün "Fetihten sonra hicret yoktur" hadisi şerifi de buna delalet etmektedir.[416]

İmam Şafiî hicretin bu ilk dönemi için şöyle der: Esasen Medine'ye hicreti takip eden ilk zamanlar hicret farz kılınmadığı gibi, Mekke'de ikamet de haram değildi. Medine'ye hicretten sonra cihad ilk önce mübah daha sonra farz kılınınca, düşman arasında kalıp hicret etmeyenlere baskı ve zulümler iyice arttı. Bunun üzerine, fitneye maruz kalıp da karşı koyamayanlardan hicrete gücü yetenlerin hicret etmeleri farz kılındı. Bu sebeple hicretten geri kalıp da

---

415. İbn Mâce, Sünen, Cihâd 38, II, 953; Tirmizî, Sünen, Siyer 48, IV, 162; Ebû Dâvud, Sünen, Cihad 90, III, 83.

416. Cessâs, *Ahkâmu'l-Kur'ân*, III, 75; Serahsi, *el-Mebsût*, X, 6

ölenler için Kur'an-ı Kerim'de şöyle buyuruldu: "*Öz nefislerinin zalimleri olarak canlarını alacağı kimselere melekler derler ki; "ne işde idiniz?" Onlar: "Biz yeryüzünde (dinin emirlerini tatbikten) acizlerdik. Melekler de: "Allah'ın arzı geniş değil miydi? Siz de hicret edeydiniz ya!" derler. İşte onlar, onların barınakları cehenmemdir. O ne kötü bir yerdir*"[417] Ancak hicrete muktedir olamayanların (mustaz'aflar) özrü beyan ve kabul edildi: "*Erkeklerden, kadınlardan, çocuklardan, za'af ve acz içinde bırakılıp ta hiç bir çareye gücü yetmeyen ve (hicret'e) bir yol bulamayanlar müstesna.*"[418] Diğer taraftan göç etmeğe muktedir olanlara hicretin farzlığı, dinleri hususunda fitneye maruz kalanlar içindir. Çünkü Allah Resulü, Hz. Abbas (r.a) gibi fitneden korkuları olamayan bazılarına Mekke'de kalma müsaadesi vermişti. Bunun gibi ordu komutanlarına da, yeni müslüman olanları hicrete davet etmeleri hususunda talimat verilmiş, buna uymayanların muhacirlere ait haklardan istifade edemeyecekleri beyan edilmişti. Böylece, yeni İslâm'a girenler hicret hususunda serbest bırakılmakla, ancak kendilerine helal olan bir hususta muhayyer kılınmış oluyorlardı.[419]

Medine'ye Hicret Edenlerle Etmeyenlerin Cihad, Ganimet ve Zekat Hususunda Tabi Oldukları Hükümler:

Hz. Peygamberin ordu kumandanlarına verdiği talimatlarda geçen "...Hicret ederlerse, muhacirlerin leh ve aleyhine olan hükümler onların da leh ve aleyhine olacaktır" ifadesi hususunda alimler şu açıklamada bulunmaktadır: Muhacirler muhtelif kabilelerden kimselerdi, Allah için yurtlarını terkederek Medine'yi vatan edinmişlerdi. Çoğunun ne toprağı ne de hayvanı vardı. Allah Rasulü (s.a.) onlara feyyden infakda bulunuyordu.Muhacirlerin lehine olan bu duruma karşılık, çölde yaşayan bedevi müslümanların, savaşa katılanlar hariç, bundan nasipleri yoktu. Savaşa katılanlar ise, ganimetten paylarını alıp giderlerdi. Diğer taraftan, muhacirler ci-

417. Nisâ 4/97.
418. Nisâ 4/98.
419. Şâfiî, *el-Ümm*, IV, 84.

had ve umumi seferberilk (nefir-i âmm) ilanı halinde, savaşa katılmakla mükelleftiler. Onlarda kifayet oldukça, bedevi müslümanlar savaşa katılmak zorunda olmadıkları gibi, cihaddan geri kalmaları sebebiyle itaba da muhatap değillerdi.[420]

Mezkur hadiste geçen "...kendi yurtlarını tercih ederlerse, bildir ki, onlar müslümanların Arapları gibidirler. Onlara da müslümanlara uygulanan hükümler uygulanır" İfadesi de şu şekilde izah edilmektedir: Bedeviler, müslüman olmakla islam hükümleriyle mükelleftiler, onlara da ilahi ahkâm tatbik edilirdi. Ancak bunlar, cihada katılmadıkları için feyy ve ganimetten nasipleri yoktu. Hicret edenler, bilfiil cihada katılmasalar bile ganimetten nasipleri vardı.[421] Ancak İmam Şafiî'ye göre, hicret etmeyenlerden zekata müstahak olanlara zekat verilir. O'na göre zekat, feyyden nasibi olmayanlara, feyy ise askerlere aittir. Feyy ehline zekat, zekat ehline de feyy verilmez. İmam Şafiî'nin delili de bu hadistir. Zekat ehli hicret etmeyenler ve savaşmayanlardır. Resulullah zamanında zekat ehli "A'râb", feyy ehli ise "Muhacirun" diye isimlendirilmişti.[422] İmam Ebu Hanife ve Malik'e göre ise zekat ve feyy aynıdır, biri diğerinin yerine harcanabilir.[423]

B. Mekke Fethinden Sonra Medine'ye Hicretin Son Bulması

Müslümanlar Mekke müşriklerinin zulüm ve baskısından Medine'ye hicretle kurtularak orayı yurt edinince, İslâm'a yeni girenlerin de hem yeni kurulan İslâm toplumuna destek olmaları hem de İslâm esaslarını öğrenme imkanına kavşumaları bakımından onlara katılmaları gerekiyordu. Bu sebeple, dini bir vecibe olmasının yanında, hicretin bir müslümana kazandıracağı manevi mertebe de

---

420. Ebû Ubeyd, *el-Emvâl*, s. 272; Hattâbî, *Meâlimu's,Sünen*, III, 83; Sindi, *Haşiyetu İt. Mâce*, II, 103.
421. Halvâni, va. 301b; Serahsi, X, 6-7.
422. Mâverdi, *el-Ahkâmu's-Sultâniyye*, s. 127-128; *Şerhu Sahihi Müslim*, XIII, 38.
423. Nevevî, a.y.; Şevkâni, VII, 262.

büyük ehemmiyet arzediyordu. Hicret edenler fazilette diğerlerinden üstündüler. Bu husus Kur'an-ı Kerim'de de belirtilmiştir:

"(Bilhassa o feyy) hicret eden, o fakirlere aittir ki onlar Allah'dan fazl(u inayet) ve hoşnutluk ararlar ve Allah'a ve Peygamberine (mallarıyla, canlarıyla) yardım ederlerken yurtlarından ve mallarından (mahrum edilerek) çıkarılmışlardır. İşte bunlar sadıkların ta kendileridirler. Onlardan evvel (Medine'yi) yurt ve iman (evi) edinmiş olanlar, kendilerine hicret edenlere sevgi beslerler. Onlara verilen şeylerden dolayı göğüslerinde bir ihtiyaç (meyli) bulmazlar. Kendilerinde fakr u ihtiyaç olsa bile (onları) öz canlarından daha üstün tutarlar. Kim nefsinin hırsından ve cimriliğinden korunursa işte muratlarına erenler onların ta kendileridir."[424]

Allah Resulü (s.a.) zamanında hicretle ilgili bu durum, Mekke fethine kadar devam etti. Çünkü bu müddet zarfında müslümanlar güçlendiğinden inançları hususunda zulüm ve baskıya maruz kalmaları söz konusu değildi. Medine'de müslümanlar hakim oldukları gibi, fetihle beraber Mekke de İslâm ülkesine katılmıştı. Bu sebeple, Mekke fethinden sonra, Medine'ye hicret artık son bulmuş oluyordu. Bu husus bazı hadislerde açıkça belirtilmiştir:

İbn Abbas'tan (r.a): "Resulullah (s.a.) Mekke fethi günü şöyle buyurdu: "*Fetihten sonra hicret yoktur, ancak cihad ve niyet kalmıştır. O halde cihada çağrıldığınızda icabet edin.*"[425] Şarihler bu hadisi şöyle açıklar: Yani Mekke'nin fethiyle, Medine'ye hicretin fazileti artık son buldu. Ancak, cihad ve her amelde hayra niyet gibi hicret faziletine eş bir takım davranış ve amellerde bulunmak her zaman mümkündür.[426] Cihad, her şeyde hayra niyet, Allah rızası için ilim tahsili ve din uğrunda fitneden kaçmak gibi ameller, o faziletli hicretin değerine eş fiillerdir. Fetihle darulislâm olan Mekke'den hicretin artık son bulmasına karşılık, darulharbten darulislâma hicret kıyamete kadar devam edecektir.[427]

---

424. Haşr 59/8-9.
425. Tirmizi, Siyer, IV 33, 149; Dârimî, Siyer 69, II, 239, Sanâni, V, 309, Nevevi, XIII, 8.
426. Sindî, *Hâşiyyetü'en-Nesâi*, Bey'a 15, VII, 146.
427. Suyûti, *Şerhu'n-Nesâi*, Bey'a 15, VII, 147; Mubârekfûrî, V, 215.

Bu hususla ilgili başka bir rivayet de şöyledir: Ya'lâ b. Ümeyye, babası Ümeyye'yi fetih zamanı Resulullah'a (s.a.) getirecek: "Ey Allah'ın Resulü, hicret üzere babama biatte bulununuz" dedi. Allah Resulü de "Onunla cihad üzere biatte bulunurum, hicret artık sona ermiştir" buyurdu.[428] Yani o faziletli hicret artık yok, diğerleri var.[429] Bu hadisi şerif, darulislâm olması sebebiyle artık Mekke'den hicret edilmeyeceğine işaret ettiği gibi, başka herhangi bir yerden Medine'ye hicrete gerek kalmadığını da belirtmektedir. Çünkü İslâm her yerde ve özellikle Medine'de hakim durumdaydı. Oraya kimsenin hicretine ihtiyaç kalmadığından, hicret artık farz değildi. Buna karşılık, darulharbten darulislâma hicret devamlı olarak bir vecibedir.[430] Zira hicretten maksat, inançları sebebiyle müslümanların zulüm ve baskıya maruz kalmamaları ve Medine'dekilere destek olmalarıydı. Bu fitne meselesi ise küfür ülkesinde bulunan müslüman için her zaman sözkonusudur.[431]

Mekke fethiyle hicretin son bulduğuna dair bu hadisler yanında, bazı hadislerde de hicretin kıyâmete kadar devam edeceği belirtilmiştir. Muâviye'den (r.a.); Allah Resulü'nü (s.a.) üç defa "*Tevbe sona ermedikçe hicret sona ermez, güneş batıdan doğuncaya kadar da tevbe son bulmaz*" buyururken işittim.[432] Bir başka hadiste de "Küffârla savaşıldıkça hicret sona ermez" buyurulmuştur. Bu hadislerde, gayrımüslim bir ülkede müslüman olan kimsenin İslâm ülkesine hicreti kasdedilmiştir. Bu yorumla hicretin sona erdiği ve devam edeceği hususundaki rivayetler arasında uygunluk sağlanmış olur.[433] Hicretle ilgili olarak zikredilen bu rivayetlerden anlaşılacağı üzere, fetihten sonra Mekke'den hicret artık sona erdiği gibi, o zamana kadar üstün bir fazilet arzeden Medine'ye hicret hususu da son bul-

---

428. Nesâî, *es-Sünen*, Bey'a 9, VII, 141.
429. Nevevî, XIII, 38.
430. İbn Kudâme, *el-Muğnî*, X, 513.
431. İbn Kudâme, X, 513; Mubârekfûri, V, 215.
432. Dârimi, Siyer 70, II, 239; İbn Kayyim, a.g.e., II, 70; İbn Kudâme, a.y.
433. Sindi, VII, 147.

muştur. Buna karşılık, dârulharbte İslâm'a girenlerin dârulislâm'a hicret etmesi keyfiyeti ise kıyâmete dek devam edecektir.

C. Genel Olarak Hicretin Hükmü

Hicret, terk demektir. Bir şeye hicret, başkasından ona intikal anlamına gelir. Din ıstılahında ise, hicret, Allah'ın nehyettiği şeyi terketmektir.[434] Nitekim Allah Resulü (s.a.) de, "*Muhâcir, kötülüğü terkeden ve Allah'ın yasakladığı şeylerden hicret edendir*" buyurmuştur.[435]

İslâm'da hicret iki türlü olmuştur:

a) Korku ülkesinden (dârulhavf), emniyet ülkesine (dârulemn), hicret. Habeşistan hicreti ile Mekke'den Medine'ye hicretin ilk başlangıcı gibi.

b) Dârulküfr'den dârulislâma hicret. Bu da, Allah Resulü'nün Medine'ye iyice yerleşmesi ve gücü yeten müslümanların O'na hicret etmelerinden sonraki devreyi kapsar. O zamanlar hicret Medine'ye göçmeğe münhasırdı. Mekke fethinden sonra bu inhisar kaldırıldı ve hicret genelde gücü yeten müslümanların dârulharbden göçmeleri şeklinde baki kaldı.[436]

İcmâen kıyamete dek hükmü baki olan bu hicret hususunda fukaha şu tafsilatta bulunmuştur:[437]

a) Darulharbte dinini izhara muktedir olmayan ve farzları yerine getiremeyenlerin dârulislâma hicret etmeleri, hicrete güç ve imkânları varsa vaciptir. Bu durumda, dârulharbte ikamet haramdır. Kadınlar, yanlarında mahremleri bulunmasa da, hicrete imkânları varsa hicret etmeleri gerekir. Bu hususta deliller şunlardır:

Kur'an-ı Kerim'den:

---

434. Mubârekfûri, V, 248.
435. Seral ıi, X, 6.
436. Mubârekfûri, V, 248.
437. Şirâzi, *el-Mühezzeb*, II, 227; Remli, *Nihâyetu'l-Muhtâc*, VIII, 82; Haccâvi, *el-İknâ*, II, 7; İbn Kudâme, *el-Muğnî*, X, 514-515; *el-Mukni*, I, 485; İbn Rüşd, *el-Mukaddimat*, II, 611-612.

"İman getirip de hicret etmeyenlere ise, hicret edecekleri zamana kadar, sizin onlara hiçbir şey ile velâyetiniz yoktur."[438]

"Öz nefislerinin zalimleri olarak canlarını alacağı kimselere melekler derler: "Ne işde idiniz?" Onlar: "Biz yeryüzünde (dinin emirlerini tatbikten) âcizlerdik" derler. Melekler de: "Allah'ın arzı geniş değil miydi? Siz de oradan hicret edeydiniz ya" derler. İşte onlar, onların barınakları Cehennem'dir. O ne kötü bir yerdir. Erkeklerden, kadınlardan, çocuklardan za'f ve acz içinde bırakılıp da hiç bir çareye gücü yetmeyen ve (hicrete) bir yol bulamayanlar müstesna. İşte onlar, Allah'ın onları affedeceğini umabilirler. Allah çok affedici, çok yarlığayıcıdır."[439]

Ayetteki bu şiddetli va'îd vücuba delâlet eder. Ayrıca, dinin vaciplerini (farz) yerine getirmek, ona muktedir olanlara vaciptir. Vacibin ancak kendisiyle tamamlandığı şey de vaciptir. O halde, hicret etmedikçe vacipleri yerine getirmek mümkün değilse, hicret vacip olur.

Hadisten:

Allah Resulü (s.a.) "Müşrikler arasında ikamet eden müslümandan beriyim"[440] buyurmuştur. Daha sonra üzerinde durulacak bu hadisi şeriften de hicretin gerekliliği anlaşılmaktadır.

b) Hicret hükmünden istisna edilenler: Dârulharbte dinin emirlerini yerine getiremeyenlerden, hicrete güç ve imkânları bulunmayanlar hicret hükmünden istisna edilmişlerdir. Yukarıda zikredilen âyette bu husus belirtilmiştir. Kur'an-ı Kerim'de kendilerinden "Mustaz'aflar" diye sözedilen bu durumdaki müslümanlar, hicrete imkân buluncaya kadar dârulharbte kalma ruhsatına sahiptirler.

c) Hicret etmeleri müstehab olanlar: Dârulharbte dinin emirlerini serbestçe yerine getirip de bu hususta fitneye maruz kalmayanların

438. Enfâl 8/72.
439. Nisâ 4/97-99.
440. Tirmizî, Siyer 42, IV, 155; Ebû Dâvud, Cihad 105, III, 104-105.

dârulislâma hicret etmeleri vecip değil müstehabdır. Bu durumda olanlara hicretin vacip olmaması, dinin emirlerini yerine getirmek hususunda bir baskı ve zulme maruz kalmamalarındandır. Bunlara hicretin müstehablığı ise bir müslümanın İslâm toplumu içinde yaşamasının sosyal ve siyasal yönden gerekli oluşu ve İslâm dışı bir toplumda kendi inanç ve hayat tarzını paylaşmayanlarla birlikte yaşamasının zarar ve mahzurlarından ileri gelmektedir. Yukarıda zikredilen hadisi şerif yanında bazı âyeti kerimeler de buna işaret etmektedir:

"Ey iman edenler, Yahudileri de Nasranileri de kendinize yâr (ve üstünüze hâkim) edinmeyin. Onlar (ancak) birbirinin yârânıdırlar. İçinizden kim onları dost (ve hâkim) edinirse, o da onlardandır. Şüphesiz, Allah o zalimler güruhuna muvaffakiyet vermez"[441]

Diğer taraftan bu durumda olan müslümanlar, dârulharbte ikamet etmekle her an onlara meyletme tehlikesiyle karşı karşıya oldukları gibi, gayrımüslim topluluğun çok görünmesine de yardım etmiş olurlar. Dinlerini izhara ve yaşamaya muktedir olsalar bile, orada acz ve hakimiyet altındadırlar. İslâm ülkesine hicret etmekle hem müslümanlara destek ve yardımcı olurlar, hem de gayrımüslim bir toplumda kalarak Allah'a isyana ve münkere şahid olmaktan kurtulurlar.

Dârulharbte dinin emirlerini ifaya muktedir olan müslümanların hicret etmelerinin vacip olmayışına bir delil de, Allah Resulü'nün (s.a.) amcası Abbâs'a (r.a.) Mekke'de ikâmet müsaadesi vermiş olmasıdır. Ayrıca, Benî Adiyy kabilesinin yoksul ve yetimlerini barındıran Nuaym en-Nahhâm hicret etmek istediğinde, kavmi ona gelerek, dinin icaparını yerine getirmede tamamen serbest olacağını belirtip aralarında kalmasını istediler. O da bir müddet kaldıktan sonra hicret ettiğinde Allah Resulü (s.a.) ona şöyle demişti: "Kavmin sana benim kavmimin bana muâmelesinden hayırlı çıktı. Kavmim beni yurdumdan çıkardı ve beni öldürmek istedi. Senin kavmin ise seni korudu ve sana eziyete mani oldu." O da: "Ey Al-

441. Mâide 5/51.

lah'ın Resulü, aksine, senin kavmin seni Allah'a itaata ve düşmanlarıyla cihada çıkardı. Benim kavmim ise beni hicretten ve Allah'a itaattan alıkoydu" dedi.[442]

Şâfiî âlimlerin belirttiğine göre, dârulharbte dinini izhara muktedir olan müslüman, orada İslâm'ın zuhur ve yayılmasını umuyorsa, kalması hicret etmesinden efdaldir. Orada imtina ve itizâle muktedir olup da, hicretiyle de müslümanlara yardımcı olması sözkonusu değilse, orada ikameti vacibtir. Çünkü Şafiî fukahaya göre, darulharpte müslümanın imtina ve itizale, yani onlara karşı kendisini korumaya ve müstakil olarak yaşamaya muktedir olduğu yer dârulislâmdır, orayı terkederse o yer dârulharbe dönüşeceğinden, terki caiz değildir.[443]

Daha önce belirtildiği gibi Mekke Fethi'nden önce, dinlerini izhara muktedir olmayıp da hicrete imkânı olanların, Allah Resulü'ne yardım ve İslâm esaslarını öğrenmeleri bakımından, hicret etmeleri farzdı. Bunlara, tekrar kendi yurtlarına dönme ve Resulüllah'ı terketme ruhsatı da verilmedi. Veda Hutbesi'nde "Hiçbir muhacir, ibadetlerini ifâdan sonra Mekke'de üç günden fazla kalmasın" buyuruldu. Bu husus yalnız Mekke ehline münhasırdı. Allah onları methetmiş ve yalnız onlar için "Muhâcirler" tabirini kullanmıştır. Diğer dârulharblerden gelenler, ülkeleri dârulislâma dönüşünce geri gidebilirler.[444]

Bazı Hanbelî âlimlerin belirttiğine göre, dârulharbten ayrı olarak, raks ve i'tizâlî fikirler gibi bazı sapık âdet ve görüşlerin hakim olduğu beldelerle, bâğî (âsî)lerin elinde bulunan yerlerden de hicret etmek vacibtir.[445] İmam Mâlik de, Selef'e küfredilen beldelerde ikameti mekruh addederdi.[446]

---

442. İbn Kudâme, *el-Muğni*, X, 515.
443. İbn Hacer, *Tuhfetu'l-Muhtâc*, IX, 269; Remli, VIII, 82 (Böyle bir yerin dârulharbe dönüşmesi görünüştedir. Çünkü Şâfiîlere göre, dârulislâm olan bir yer kesinlikle dârulharbe dönüşmez).
444. İbn Rüşd, a.g.e., II, 612.
445. el-İknâ, II, 67; *el-Mukni*, I, 485.
446. İbn Rüşd, II, 613.

D. Dârulharb'te İkâmet

İslâm'ın mücerret bir inançtan öte bir hayat ve yaşayış tarzı, bir dünya görüşü oluşu, müslümanın İslâm esaslarının hakim olduğu bir toplumda kendi inanç ve yaşayışını paylaşanlarla birlikte yaşamasını gerekli kılmaktadır. Kur'an ve Sünnet'te bu husus üzerinde önemle durulmaktadır. Geçen kısımlarda bu konuyla ilgili bazı âyetler zikredilmişti. Dârulharbte ikametle ilgili bir hadisi şerif şöyledir: Cerir b. Abdullah'dan (r.a.): Allah resulü (s.a.) Has'am kabilesine bir seriyye gönderdi. Baskın esnasında secdeye kapanan bir grup insan da o sırada öldürüldü. Durum Resulullah'a bildirilince, onlar için yarım diyet tazminata hükmetti ve şöyle buyurdu: "*Müşrikler arasında ikamet eden müslümandan beriyim.*" Neden ey Allah'ın Resulü? diye sorduklarında: "Ateşlerini görmüyor musun?" buyurdu[447] Hadiste sözü edilen müslümanlar, müslüman oldukları anlaşılır da düşmanla birlikte öldürülmezler diye secdeye kapanmışlardı. Bu hadisten anlaşılacağı üzere, birisi ateş yakınca diğerinin görebileceği kadar yakın bir mesafede müslümanların gayrimüslimlerle beraber yaşamaları yasaklanmış olup, bu da hicretin gerekliliğini ifade eder.[448]

Semure b. Cundeb'in (r.a.) Nebi (s.a.)'den yaptığı rivayette şöyle buyrulur: "*Müşriklerle ikamet etmeyin, onlara karışmayın. Kim onlarla, ikamet eder veya onlara karışırsa, onlar gibidir.*"[449]

İslâm toplumu dışında yaşamak, yalnızlık ve zaaf hissi uyandırır. Aşağılık duygusu doğurarak gitgide gayrımüslimlere tabi olmağa yol açar. Halbuki İslâm, müslümanın kendisini güçlü, izzetli ve hakim hissetmesini, kendi üzerinde Allah'ın sultasından başka hakimiyet duymamasını ister. Bu sebepledir ki, İslâm hakimiyetinin bulunmadığı yerde ikamet haram kılınmıştır, meğer ki, orada dinin icapları-

---

447. Tirmizî, Siyer 42, IV, 155; Ebû Dâvud, Cihad 105, III, 104-105.
448. Cessâs, II, 242; İbn Kayyim, a.g.e., II, 70; İbn Kudâme, *el-Muğnî*, X, 513; Mubârekfûri, V, 229.
449. Tirmizî, Siyer 42, IV, 156.

nı ifaya muktedir ve bu hususta fitneden emin olunsun. Aksi takdirde, hicrete muktedir olur da hicret etmezse, mezkur hadiste de belirtildiği gibi, İslâm ondan beridir. Zelil ve hakir olmamak için böyle yerlerden hicret gerekir. Yoksa, içinde bulunduğu hale alışarak sesini çıkarmazsa, nefsine zulümle Allah'a küfretmiş olur.[450]

E. Hicretin Tevârüse Tesiri

Hicretin farzolduğu ilk dönemlerde, hicret etmiş bir müslümanla dârulharbte İslâm'a girmiş ve henüz hicret etmemiş bulunan akrabası arasında mirasçılık cereyan etmezdi. Hicret eden müslümanın dârulharbte müstemen olarak bulunması bile bunun için yeterli değildi. Buna delil şu âyet-i kerimedir:

"... *İman getirip de hicret etmeyenlere ise, hicret edecekleri zamana kadar, sizin onlara hiçbir şey ile velâyetiniz yoktur.*"[451]

Mirâs velâyete dayanır, velâyet kopukken tevarüs de cereyan etmez. Ancak, bu hüküm Mekke'nin fethine kadar devam etmiştir. Çünkü Mekke'nin fethiyle hicretin hükmü "Fetihten sonra hicret yoktur "hadisiyle neshedildiği gibi, "*...Hısımlar Allah'ın Kitabı'nda birbirine daha yakındırlar*"[452] âyetiyle de, müslümanlar arasında tevasürün hicrete değil de akrabalık bağına dayandığı anlaşılmakta ve evvelki hüküm neshedilmiş bulunmaktadır.[453]

F. Hicretin Can ve Malın Masumluğuna Tesiri

Şâfiîler, Hanbelîler ve bazı kaynakların belirttiğine göre Mâlikîler, dârulharbte İslâm'a girip de henüz dârulislâma hicret etmemiş bulunan müslümanın can ve malının hukuken masum olduğu görüşündedirler. Onlara göre, bu müslümanın can ve malına tecavüz kısas

450. Udeh, Abdulkadir, *el-İslâm ve Evdâ'unâ'l-Kânûniyye*, s. 60-61.
451. Enfâl 8/72.
452. Enfâl 8/75.
453. Ebû Ubeyd, *el-Emvâl*, s. 275 v.d.; Cessâs, II, 241. 243, III, 74-76; Seyyid Şerif, *Şerhu's-Sirâciyye*, s. 82.

ve tazmini gerektirir. O yerin fethedilmesi halinde de mal ve mülküne ganimet hükmü uygulanamaz. Hanefîlere göre ise, hicret etmeyen müslümanın can ve malı diyâneten masum olsa bile hukuken masum değildir. Öldürülmesi halinde yalnız keffârete hükmedileceği gibi, bir istila halinde elinde bulunan menkul malları dışındaki emlakine ganimet hükmü uygulanır. Hicret etmeyen müslümanların mallarının hukuken masum olmaması sebebiyle, Ebû Hanife'ye göre onlar arasında cereyan eden faizli ve fasid akidler caiz olduğu gibi, dârulharbe emanla giren bir müslümanın onlardan faiz alması da caizdir.[454]

G. *Hicret ve İmamlıkta Öncelik*

Ukbe b. Amr'dan (r.a.); Allah Resulü (s.a.) şöyle buyurdular: "Bir topluluğa Allah'ın Kitabı'nı en iyi okuyanları imamlık eder, kıraatte eşitlerse Sünneti en iyi bilenleri, Sünnet'ti bilmede eşitlerse hicrette önde gelenleri."[455]

Ahmed b. Hanbel'e göre, namazda imamette, kıraat ve fıkıh bilgisinde eşit olunması halinde, yaşlı oluşa değil dârulharbten dârulislâma hicrete önceliğe itibar edilir. Zira hicret bir ibadettir. Onu ilkönce yapan namazı kıldırmağa daha layıktır.[456]

Hanefî imamlarıyla Şafiî imamların ekseriyeti, hicretin Mekke fethiyle sona erdiği gerekçesiyle, kıraat ve fıkhî bilgiden sonra verâ ve fazileti nazara almışlardır. Çünkü hicret de bir anlamda günahlardan uzaklaşmak ve takvaya ulaşmaktır. Allah Resulü zamanında hicret Mekke fethiyle sona erdiğinden, onun yerine, günahlardan hicret sayılan verâ koyulmuştur.[457]

Ancak, Şevkânî, imamette önceliği gerektiren bu hicretin, Allah Resulü devrine has olmadığını, kıyamete dek hükmü bâki bulu-

454. Bu husustaki görüş ve deliller için bk. s. 164-168
455. Şevkâni, III, 178.
456. İbn Kudâme, *el-Muğni*, II, 19.
457. Zeylaî, *Tebyînu'l-Hakâik* (ve Haşiyesi) I, 134.

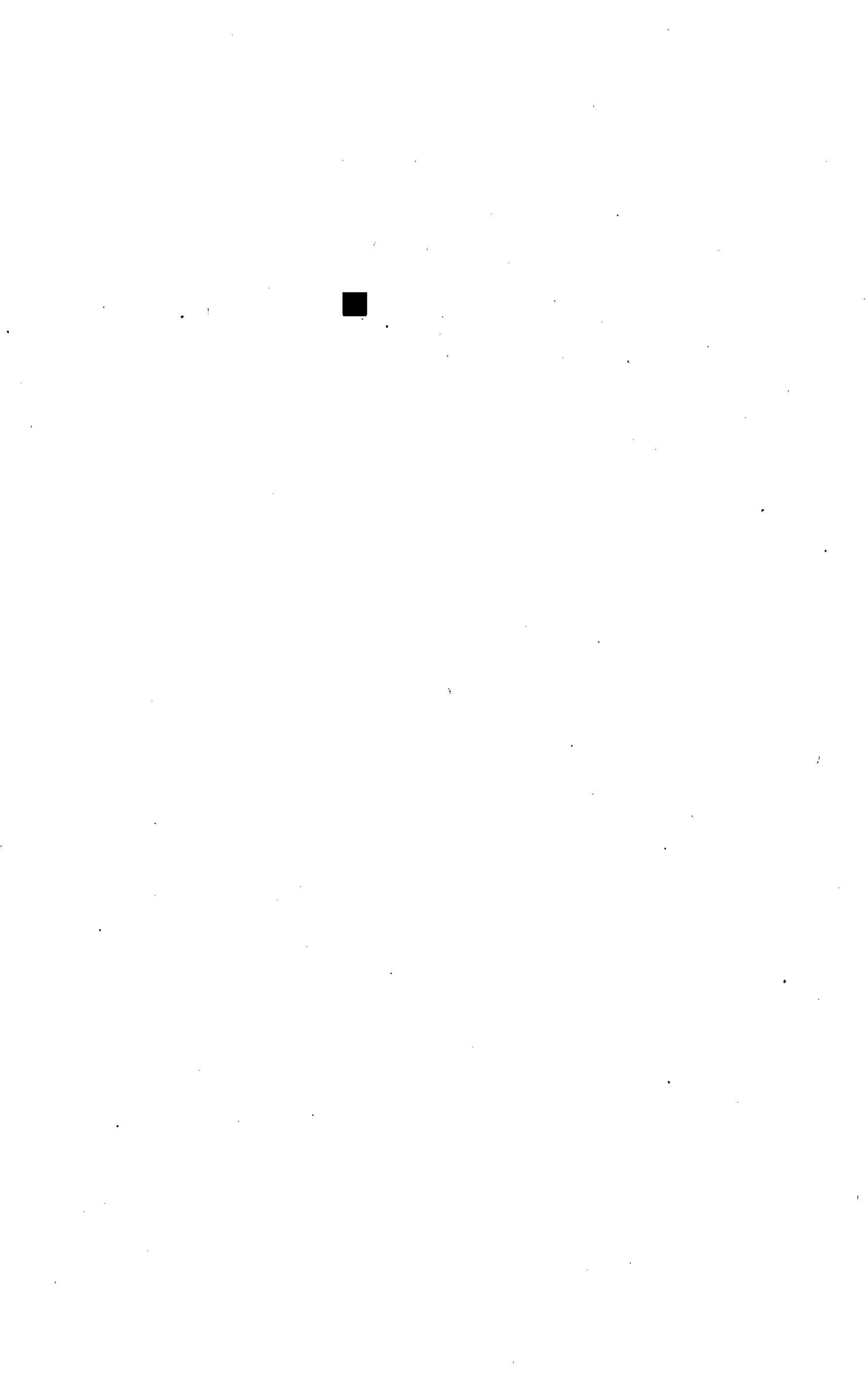
nan hicret olduğunu: "Fetihten sonra hicret yoktur" hadisinden maksadın Mekke'den Medine'ye hicretin sona erdiği veya Fetihden sonraki hicretin evvelki hicretin faziletine ulaşamayacağı olduğunu belirtir ve bu yorumun, hicretle ilgili hadisler arasında uygunluk sağlamak bakımından gerekli olduğunu söyler.[458]

---

458. *Neylü'l-evtâr*, III, 179.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

Kanunlar İhtilafı



Giriş

Daha önce ülkenin tarif ve izahı üzerinde durulurken, ülkenin, devletin faaliyet ve hukuk nizamının tatbik alanı olduğu belirtilmişti. Burada, devletin ülkesi üzerindeki hakimiyetinin bir gereği ve en önemli belirtisi olarak, ülke üzerinde devlet hukuk nizamının tatbiki meselesine temas edilecektir. Bu bölümde ele alınacak belil başlı mevzuları, dârulislâmda gayrımüslimlerin birbirleriyle veya müslümanlarla olan münasebetlerinden doğan ceza ve hususî hukuk davalarında İslâm mahkemelerinin kazâî selâhiyeti, tatbik edilecek kanun ve gayrımüslimlerin kazâî muafiyetleri gibi hususlar teşkil etmektedir. Bu meseleler, modern hukukta "kânunlar ihtilafı"nın konusudur. Hemen kaydetmek gerekir ki, müteaddit müslüman devletlerin, ayrı mezheb görüşlerine dayanan değişik kanunları tatbik etmeleri halinde, iki devletin sakinleri arasındaki münasebetlerde de kanunlar ihtilafı sözkonusu olacaktır. Bu ihtilafın İslâm hukuku bünyesinde olduğu düşünülürse, İslâm devletleri arasında hallinin güç bir mesele olmadığı görülür. Burada yalnız gayrımüslim unsurun bulunduğu münasebetlerden doğan ihtilaflar üzerinde durulacaktır. Gayrımüslim kelimesi, İslâm devletinin gayrımüslim vatandaşları olan zimmîleri ve emanla (pasaport-

la) dârulislâma gelmiş bulunan müste'minleri içine alır. Bu iki zümre arasında, zimmîlerin vatandaş, müste'minlerin de yabancı olmaları bakımından fark bulunmakla birlikte, İslâmî kazaya tabi olmaları veya muafiyetleri açısından aralarında önemli bir ayrılık yoktur. Gerek bu hususta ve gerek onlara tatbik edilecek kânûn hükümleri mevzuunda görülen bazı farklar ve fukahanın ihtilaflarına yeri geldikçe temas edilecektir.

1. Tarih Boyunca Yabancılar Hukuku

Tarihin ilk çağlarında hukuk dışı ve düşman sayılan yabancılar, milletlerin birbirleriyle münasebetlerinin gelişmesine paralel olarak bir takım haklara kavuşmuşlardır. Yabancıların hukukî durumu, tarihî seyri içinde yabancı lehine bir gelişme göstermiştir. İlk çağlarda iptidaî hukuklar belli ve dar bir toplumun münasebetlerini tanzim ederdi. Bu toplum dışında kalanlar hiçbir hakdan faydalanamazlardı. Yabancıya karşı bu sert ve düşmanca tavır, bilinen eski kanunların hepsinde görülmektedir.[1]

Eski Yunan'da, kendi ırklarından olmayanlar barbar ve kanun harci sayılırdı. Yabancıların can ve mal emniyeti yoktu. Aynı ırktan olmalarına rağmen muhtelif Yunan cumhuriyetleri bile birbirlerinin tebaalarına yabancı muamelesinde bulunurlardı. Zamanla Yunan kültürüne dahil kavimler arasında karşılıklı bazı haklar tanınmağa başlandığı görülmektedir. Bunun dışında kalanlar ise hukuktan mahrum idiler.[2]

Roma'da da durum aynı merkezdeydi. Roma hakimiyet sahası dışında kalanlar hukukî ehliyetten mahrum olup, can ve mal emniyetine de sahip değillerdi. Roma hukukunda önceleri insanlar Romalı olanlar ve olmayanlar şeklinde ayırıma tabi idi. Romalı olmayanlar, Roma öz hukukundan katiyyen istifade edemiyorlardı. Ro-

1. Altuğ, *Yabancıların Hukukî Durumu*, s. 10-11, 26; Nomer, *Teb'a ile Yabancının Hukukî Müsavatı*, s. 11; Seviğ, M.R., *Devletler Hususi Hukuku*, I, 159.
2. Altuğ, a.g.e., s. 28-31; Nomer, a.g.e., s. 14-15; Sevig, a.g.e., I, 161.

ma ile sulh içinde bulunan toplumlar bile düşman addedilirdi. Roma'nın sulh münasebetleri kurmadığı barbarlar ve diğer yabancılar hiçbir hakka sahip değildi. Bununla beraber, zamanla bazı müesseselerle yabancılara bir takım haklar tanıma yoluna gidilmişti.[3]

İbrânîlerin yabancılarla içtimaî münasebetleri kesikti. Yabancılara karşı çok sert ve acımasızca muamelelerde bulunuyorlardı.

Mısır'da ise yabancılar hukuk dışı sayılır ve diğer toplumlar aşağı görülürdü. Uzun zaman yabancılara kapalı olan limanlar, ancak ticaretin gelişmesiyle sonraları açılmağa başlanmıştır.[4]

Bizans'ta yabancıların durumuna gelince; prensip olarak Bizans sınırları Arap ve İranlı yabancılara kapalı idi. Arap ve İranlı tacirler, anlaşmalarla tesbit edilmiş bulunan bazı yerlerden Bizans'a girip ve ancak belli bazı şehirlerde ticaret yapabiliyorlardı. Batı'dan gelen yabancılar ise nisbeten daha serbest idiler.[5] Avrupa'da da durum şu merkezdeydi; Roma'yı istila eden barbarlar yabancıyı kendi hukukî müesseselerine iştirak ettirmiyorlardı. Yabancılar kanun himayesinden mahrumdular, ne şahsî mülkiyet ve ne de şahsî tasarruf hakkına malik değillerdi. Derebeylik döneminde yabancıların durumu derebeylerin menfaat ve arzuları muvacehesinde bir mahiyet arzediyordu. Krallar döneminde ise, eski Roma'nın yabancılar hakkındaki hukuk telakkisi değişik bir şekilde tatbik edilmekteydi.[6]

Batı'da yabancılar hukukuyla ilgili son gelişmelere gelince; 19. asır boyunca Batı dünyasında insan haklarının kabulü meselesi,tedricen gelişen bir seyir takib etmiştir. O devirde Batı devletlerinin siyasî ve askerî güçleri, tebaalarına dünyanın her yerinde tam bir hukukî emniyet sağlıyordu. Hatta Batılılar, sömürgeler ve haricezmemleket hukuku vasıtasıyla kendi ülkelerindekinden daha imtiyazlı bir şekilde yaşıyorlardı. Vatandaşlarının içinde bulunduğu bu

3. Altuğ, a.g.e., s. 1-33; Nomer, a.g.e., a.y.; Sevig, a.g.e., I, 162.
4. Altuğ, a.g.e., s. 27; Seviğ, a.g.e., I, 160-161.
5. Altuğ, a.g.e., s. 27.
6. Sevig, a.g.e., I, 164 v.d.

lehte durum karşısında, Batılı devletler için insan haklarının beynelmilel garantisini isteme ihtiyacı sözkonusu olmazdı. Bu durum birinci dünya harbine kadar devam etti. Harple birlikte, bizzat Batılı devletler kendi aralarında insan haklarını çiğnemeye başladıkları gibi, Asya ve Afrika milletlerinin eşit haklara sahibolma yolundaki gayretleri, artık Batı'nın rüçhanlı durumuna son vermeğe başlamıştı. İnsan haklarının uluslararas bir garantiye kavuşturulmasına yönelik istekler farklı maksatlardan kaynaklanıyordu. Batılı devletler evvelki durumun bir daha geri gelmemesi gayesiyle insan haklarının garantisini istiyorlardı.[7] Görüldüğü gibi, Batı'da insan haklarının uluslararası bir garantiye bağlanmasına yönelik gayretler, temelde insanî bir sebebe dayanmaktan çok, kendi vatadaşlarının menfaatlerini koruma maksadına dayanmaktaydı.

Esasen hristiyan Avrupa'nın yabancılar hukuku 19. asrın ikinci yarısına kadar, şümûlüne yalnız hristiyan Avrupa devletlerini alıyordu. Onlara göre bu hukukun tatbik alanı dışında kalanlar barbar ve vahşî milletlerdi. Afrika veya Amerika'da doğmuş bir insan esir edilebilirdi. Bu hukuktan istifade hususunda hristiyan hukukçuların yaptğı üçlü tasnifte, hristiyan Batı Devletleri "medenî" milletler olarak tam istifade hakkına sahiptiler. Kendi vatandaşlarının faydalandığı haklardan, barbar ve vahşi sayılan Asya ve Afrika milletleri vatandaşları istifade hakkına sahip değildi. 19. asır sonlarına kadar Batı'da telakki buydu.[8]

Yabancıların hukuktan istifadeleri hususunda hristiyan hukukçularca yapılan sözü geçen tasnifin, medeniyeti hristiyanlıkla müteradif görmeleri bakımından yanlış olduğu şüphesiz olmakla birlikte, dinlerin mukayesesi bakımından da bu telakki yanlıştır. Medeniyetin temelini teşkil eden hürriyet, eşitlik, kardeşlik ve adalet gibi prensipler İslâm'da siyasî toplumun direklerini oluşturur.

Yabancıların hukukî durumları bakımından ise İslâmiyet hristiyanlıkla kabili kıyas olmayan müsamaha fikri ile üstünlük arze-

7. Nomer, a.g.e., s. 5-7.
8. Nomer, a.g.e., s. 24 Ayrıca bk. 18-19

der.[9] İslâm Hukuku'nun yabancıların hukukî durumuyla ilgili esasları ileri bir mahiyet arzetmekte olup, İslâm memleketleri de diğer gayrımüslim ülkelerinin ahalisine kapalı değildi.[10] Halbuki Ortaçağ'da ve hatta yeni zamanların ilk asırlarında bile hristiyan Batı "kâfirlere", yani müslümanlara sımsıkı kapalıydı. Ortaçağ'da makbul telakkiye göre, müslümanlar "kâfir" olmaları hasebiyle alelâde hukuktan bile istifade hakkına sahip değillerdi.[11]

Batı'da bir hristiyan dahi kendi krallığı dışında birçok hususî haklardan mahrumdu. Doğu'da İslâm ülkelerinde müslümanlar arasında tam bir eşitlik olduğu gibi, gayrımüslimler de hususî haklara ve din hürriyetine sahip olarak emniyet içinde yaşıyorlardı.[12]

Yunan, Roma ve Batı'daki durumun aksine, ilk defa İslâm Hukukunda yabancıya can ve mal emniyetiyle, dârulislâmda tam bir hürriyet içinde yaşamasını sağlayacak tüm haklar tanınmıştır.[13] İslâm'da yabancılarla olan münasebetler başlangıçtan beri keyfî muamele yerine hukuka dayandırılmış, İslâm ülkelerine girmeleri hiç bir zaman yasaklanmadığı gibi, insanca yaşamaları için gerekli her türlü hukukdan istifade imkânına da sahip olmuşlardır. Müslüman hukukçular da, vatandaş ve yabancı gayrımüslimlerle ilgili hükümleri eserlerinde ayrı bölümlerde veya dağınık şekilde ele alarak incelemişlerdir.

2. *İslâm'da Zimmî ve Müste'min'lerin Hukukî Statüsü*

Varlığı inanç ve din birliği esasına dayanan bir toplumda, o inancı paylaşmayanlar genelde yabancı unsuru teşkil ederler. Ancak, bütün insanları kardeş yapmak ve onları birbirinden ayıran ârızî temayül ve engelleri ortadan kaldırmak isteyen İslâm, âlemşümûl daveti

9. Nomer, a.y.
10. Crozat, *Devletler Umumi Hukuku*, s. 200.
11. Tuurnagil, *İslâmiyet ve Milletler Hukuku*, s. 87-88.
12. Sevig, V.R., *Türk ve Yabancı Mahkemelerin Yetkisi*, s. 51.
13. Ali Mansur, *eş-Şeri'atu'l-islâmiyye*... s. 90-97, 128; Daks, *el-Alâkâtu'l-Devliyye fi'l-İslâm*, s. 325; Turnagil, a.g.e., s. 20.

açısından müslümanlarla gayrımüslimlerin birbirlerine kaynaşmalarını ve bir arada yaşamalarını temel bir ilke kabul etmiştir. Bu sebeple, gayrımüslimler vatandaş sıfatiyle (zimmîler) İslâm devletine intisab ederek, onun himayesi altında serbestçe yaşama hakkına sahiptirler. Bu, aynı zamanda, İslâm'ın dinde ikrahı kabul etmeyişinin de bir ifadesidir. Vatandaş olarak İslâm toplumuna intisab etmedikleri için hukuken yabancı sayılan gayrımüslimler (müste'min veya müste'men) de, dârulislâmda insan hak ve hürriyetlerinden istifadeyle serbestçe yaşayabilirler.

Kelime olarak "zimmet", hak, ahd ve emân manalarınadır. İslâm devletinin tebaası olan gayrımüslimlere de, müslümanların ahd ve emânına girmiş olmaları sebebiyle "Ehlu'z-Zimme" denir.[14]

İnsanlar arasında ayırım yapmadan tüm insan hak ve hürriyetlerini teminat altına almayı gaye edinen İslâm, kendi tabaası olan zimmîlerin hak ve hürriyetlerinin himayesinde de azamî hassasiyeti göstermiştir. Allah Resulü (s.a.), zimmîye zulüm ve haksızlık yapan, ona gücünün üstünde mükellefiyet yükleyen ve ondan arzusu dışında bir şey alan kimseye kıyamet günü bizzat kendisinin hasım olacağını ifade etmiştir.[15] Bir başka hadiste de, bir zimmiyi haksız yere öldüren kimsenin, kırk yıllık mesafeden duyulan Cennet kokusundan mahrum olacağı belirtilmiştir.[16] Yoksulluk ve ihtiyarlık sebebiyle dilenen bir zimmîyi gördüğünde ona hazineden maaş bağlanmasını emreden Hz. Ömer (r.a.)[17] vefatı sırasında da, kendisinden sonra gelecek Halifeye zimmîlerin hak ve hukukunu korumasını ve onları himayeyi tavsiye etmiştir.[18] Halid b. Velîd (r.a.) Hire ahalisiyle yaptığı zimmet anlaşmasında, güçsüz düşenlerden cizye vergisinin kaldırılacağını ve ailesinin geçiminin hazineden sağlanacağını şart olarak

14. İbn Âbidin, *Reddu'l-Muhtâr*, III, 229.
15. Ebû Yûsuf, el-Harâc, s. 135; Beyhaki, *es-Sünenu'l-Kübrâ*, IX, 204-205.
16. Beyhaki, a.g.e., IX, 205.
17. Ebû Yûsuf, a.g.e., s. 136; Ebû Ubeyd, *el-Emvâl*, s. 57.
18. Ebû Yusuf, a.g.e., s. 135; Yahya b. Adem, *el-Harâc*, s. 70-71.

koymuş,[19] Ömer b. Abdilazîz de bu duruma düşenlere devlet hazinesinden maaş bağlanması için yetkililere talimat vermişti.[20]

İleride ayrıca ele alınacağı üzere zimmîler de müslümanlar gibi dârulislâm tebaası olarak kendilerini devlete bağlayan islam vatandaşlığından faydalanırlar. Ancak tabii olarak zimmiler İslâm ümmetine bağlı kabul edilemezler.[21] İslâm devletinin tebaası olarak dârulislâmda yaşayanlar, devletin kuruluşunda temel teşkil eden esaslara inanan müslümanlar ve buna inanmayan gayrımüslimler olarak ikiye ayrılır. Bugünkü devletlerde de tebaa yine iki kısımda mütalaa edilir. Devletin kurucu ve yönetici unsurunu meydana getiren ırka mensup çoğunluk ile bu ırka mensup olmayan azınlıklar.[22]

Müslüman hukukçular zimmet akdinin maksadını şu şekilde belirtirler; Serahsî (v.e 483/1090) şöyle der: "Ehl-i harb'le zimmet akdi yapmanın maksadı mal değil, harbînin muamelata taalluk eden İslâm ahkâmını kabullenmesidir".[23] Radiyuddîn es-Serahsî (v. 544/1149) de bu hususta şöyle der: "Zimmetden maksat, harbinin bizim dârın (ülke) ehli (vatandaşı) olması ve bizimle muharebeyi keserek sulha girmesidir."[24]

Hanefî, Şâfiî ve Hanbelî hukukçular, gayrımüslimlerden gelecek zimmet akdi (vatandaşlığa girme) teklifini kabulün İslâm devletine vacib olduğu görüşündedirler. Ancak, Şâfiî ve Hanbelilerin de belirttiği gibi, eğer İslâm toplumunun varlık ve güvenliğini tehlikeye düşürecek bir durum sözkonusu ise bu teklif kabul edilmez.[25] Nitekim Mâlikîler de, umumî fayda ve maslahata uygunsa bunun kabul edileceğini söylerler.[26]

---

19. Ebû Yûsuf, a.g.e., s. 156; Hamidullah, *el-Vesâiku's-Siyâsiyye*, s. 317.
20. İbn Kayyim, *Ahkâmu Ehli'z-Zimme*, I, 38.
21. Daks, s. 131.
22. Mevdudi, *Hukûku Ehli'z-Zimme*, s. 331
23. *Şerhu's-Siyer*, V, 2016.
24. *el-Muhît*, va. 411b.
25. Şirâzi, *el-Mühezzeb*, II, 254; Remli, *Nihâyetu'l-Muhtâc*, VIII, 87; Haccâvi, *el-İknâ*, II, 42; Zeydân, *Ahkâmu'z-zimmiyyin ve'l-Müste'minin fi Dâri'l-İslâm*, s. 30.
26. Haraşi, *Şerhu Muhtasari Halil* (ve el-Adevi haşiyesi), III, 143-144; Zeydan, a.g.e., s. 31.

Zimmîlerin vatandaş olarak hak ve vecibelerine gelince, bu hususta İslâm hukukundaki genel kâide şudur: "Onların bizim haklarımız gibi hakları, mükellefiyetlerimiz gibi de mükellefiyetleri vardır"[27] Hanefiler bu manada bir hadis de zikrederler: "Eğer zimmet akdini kabul ederlerse, onlara bildir ki, müslümanların lehine olan (haklar) onların da lehine, müslümanların üzerine olan (vecibeler) onların da üzerindedir"[28] Hz. Ali'nin (r.a.) şu sözü de aynı anlamı ifade eder: "zimmet akdini ancak, malları bizim mallarımız ve kanları da bizim kanlarımız gibi olsun diye kabul etmişlerdir"[29] Debûsî (v. 430/1039), kısasta zimmî ile müslümanın eşitliğinden bahsederken şöyle der: "Zimmet, din hakkında halef değildir. Çünkü din onunla değişmiş olmaz. Böylece zimmetin dâr (ülke) hakkında (İslâm'a) halef olduğu sabit olur. "Dâr"dan kasıt, müslümanların velâyet ve hakimiyeti altında bulunan yerdir. Bu da dünya yurdudur. Bu sebeple, dünya muamelelerinde birbirimize eşidiz, dine dayanan âhiret muamelelerinde değil."[30]

Umumî kaide olarak hak ve vecibelerde zimmîler müslümanlar gibidir. Ancak, inançla ilgili birtakım hak ve vecibelerde tabii olarak ayrılık sözkonusudur. Gayrımüslimler, zimmet akdiyle, bazı siyasî haklar dışında bütün medenî ve amme haklarında müslümanlara eşit olurlar. Müslümanlar gibi bütün hususi haklardan faydalanırlar. İnanca taalluk eden farklı hükümlerin sınırı ise oldukça dardır.[31] İslâm devleti, dahilde İslâm dininin esas ve hükümlerini ikame ve dışarıda da meşru yollarla cihanşümûl İslâm davetini yaymak için ku-

---

27. Ebû Zehre, *el-Mucteınau'l-İnsâni fi Zilli'l-İslâm*, s. 144; Zeydan, s. 70.
28. Kâsânî, *Bedâi'u's-Senâi'*, VI, 280, VII, 100; Zeyla'i, *Tebyinu'l-Hakâik*, IV, 126; Aynî, *Şerhu'l-Kenz*, II, 58; İbn Humâm, *Fethu'l-Kadir*, VI, 248; İbn Nuceym, *el-Bahru'r-Râik*, V, 81; Zeydan, s. 70.
29. Kâsânî, a.g.e., VI, 281, VII, 111 Merâğî, *et-Teşriu'l-İslâmî li-Ğayri'l-Müslimin*, s. 30; Zeydân, s. 70; Serahsî de şöyle der: "Onlar, malları ve hakları müslümanların mal ve hakları gibi olsun diye zimmet akdini kabul etmişlerdir." (*Şerhu's-Siyer*, IV, 1530).
30. *el-Esrâr*, va. 453a/317a.
31. Ebû Zehre, a.g.e., s.144, Zeydân, a.g.e., s. 71, 64, 130, 627; Nevâvî, *el-Alâkâtu'd-Devliyye..*, s. 63.

rulmuş bir devlettir. Gayesi bu olan bir devletin, kendi gaye ve inancını kabul etmeyen kimselere, bu kimseler isterse kendi vatandaşları olsun, toplumun güvenlik ve mefkûresi bakımından ehemmiyet arzeden idare ve önemli amme görevlerini tevdi etmemesi yadırganmamalıdır.[32] Günümüzde ideolojik temele dayalı devletlerde devletin resmî ideolojisine inanmayanlarla, belli bir ırkın çoğunluğuna dayalı devletlerde azınlıkların, hukuken vatandaş olarak kabul edilmelerine rağmen fiiliyatta tabi oldukları muamele ve devlet işlerinde istifade edebildikleri haklara bakılırsa, İslâm devletinin kendi mefkûresine inanmayan vatandaşlara amme idaresinde tanıdığı haklar çok daha müsamahalı ve geniş kapsamlıdır.

İslâm'da amme vazifelerini yüklenmek ferdin devlete karşı bir hakkı değil, devletin uygun gördüğü kimselere tevdi edeceği bir iştir. Bazı görevlerde, devletin kendi güvenliği ve işlerin yürütülmesi bakımından zarurî ve uygun göreceği bazı şart ve vasıflar aramasından daha tabiî bir şey olamaz. Müslümanın yüklenmesini gerektiren bazı amme görevleri dışında, gayrımüslim vatandaşlar bütün amme hizmetlerini yürütebilirler.[33] İslâm tarihinde birçok misalleri görüldüğü gibi, zimmîler İslâm devletlerinde önemli vazifelere getirilmişlerdir. Devletin güvenliği sözkonusu olmadıkça, zimmîler her türlü amme görevinde bulunabilirler.

Ayrı dinden olanlara İslâm'ın gösterdiği bu müsamaha hiçbir zaman ve hiçbir yerde görülmemiştir. Bu müsamahanın eseridir ki bazı hukukçular zimmînin "tenfiz vezirliği"ne bile getirilebileceğini belirtmişlerdir.[34]

---

32. Zeydân, a.g.e., s. 82 Bazı idari makamlara zimmilerin getirilmemesinin gerekçesini hukukçular şu âyetlere dayamaktadırlar: "*Ey iman edenler, kendilerinizden başkasını sırdaş edinmeyin. (Çünkü) onlar size şer ve fesad yapmakta hiç kusur etmezler, size sıkıntı verecek şey(ler)i arzu ederler...*", "*İşte siz o kimselersiniz ki onları seversiniz, halbuki onlar sizi sevmezler...*", "*Eğer size bir iyilik dokunursa onları tasaya düşürür. Şayet size fenalık gelirse onunla sevinirler...*" (Al-i İmrân, 3/118, 119, 120).

33. Zeydân, s. 77 v.d.

34. Zeydân, s. 80 bk. Mâverdi, *el-Ahkâmu's-Sultâniyye*, s. 27. Zimmilerin İslâm devletinin tebaası olarak kavuştukları hakları göstermesi bakımından Serahsî'nin şu ifadesi çok ilginçtir: "Harbîler bizim ehl-i zimmeye şarap ve domuzda gümrük muafiyeti uy-

İslâm'ın gösterdiği bu müsamahaya rağmen, zimmîlerin ikinci sınıf vatandaş sayıldıkları ve müslümanların istifade ettiği hukuktan faydalanmadıkları iddiası[35] tarafgirlikten başka bir şey değildir. Eşitlik ve din hürriyeti, İslâm'ın getirdiği en önemli prensiplerdir. Daha önce zikredildiği gibi, inançla ilgili hususlar hariç, prensip olarak müslümanlarla zimmîler hukukta eşit kabul edilmişlerdir. Eşitlikten maksat adaletse, inanca dayanan hususlarda da eşitlik aramak buna aykırıdır. Çünkü böyle bir uygulama, müslüman olmayanlara kendi inançlarına aykırı şeyleri yüklemek ve onların din hürriyetlerine tecavüz olur.[36] İslâm Hukukunun kaynağı din olduğundan, devletin hukuk nizamına tabi olmada zimmîleri müslümanlarla bir tutmak, en başta din hürriyetini ihlâl ve zimmîyi inanmadığı bir dinin esaslarına uymağa zorlamaktır. İslâm buna cevaz vermediği gibi, müslümanlarla aynı kanun hükümlerine tabi olmamaları esasen zimmîleri birçok yönden avantajlı duruma getirmektedir. Zimmîlerin istifade ettiği kazaî muafiyet de, inançlarının gerektirdiği şekilde yaşayabilmeleri ve bu hususta baskıya maruz kalmamalarını temin maksadına dayanmaktadır.

Müste'min (yabancı) gayrımüslimler de dârulislâmda ikamet ettikleri sürece, insanca yaşayabilmeleri için gerekli bütün hususî ve amme haklarından istifade imkânına sahiptirler. Mülkiyet de dahil

---

guluyorlarsa, buna karşılık, biz de bu mallarda onları gümrüğe tabi tutmayız". (*Şerhu's-Siyer*, V, 2144) Domuz ve şarabın ticaret ve kullanılması müslümanlara kesinlikle yasak olmasın arağmen, İslâm devletinin gayrımüslim tebaası için uluslararası ticaret yasaklanmadığı gibi, üstelik kolaylıklar sağlanmıştır. Bir Batılı müellifin Endülüs müslümanlarıyla ilgili mütalaası da, İslâm'da gayrımüslim tebaaya tanınan müsamahanın derecesini göstermektedir: "Müslüman fatihlerin aşırı toleransları, müslüman ve hristiyan toplumların birbirlerine yakınlaşmalarını daha süratli ve kolay kıldı. İspanyollar, dinlerinin ayrılığına rağmen müslüman Araplarla çok çabuk kaynaştılar. Halbuki, aynı dinden olmalarına rağmen, aralarında yalnız bir mezheb ayrılığı bulunan Gotlar'la kaynaşmakta daha çok isteksizlik göstermişlerdi." (Viardot, *Histoire des Arabes*..., II, 22).

35. Khadduri, *War and Peace in the Law of Islam*, s. 52-53; *International Law*, s. 350, 364; Fattal, *Le statut legal des non-Musulmans en pays d'Islam*, s. 369-370; Kruse, *İslâm Devletler Hukukunun Ortaya Çıkışı*, s. 66.

36. Udeh, *el-İslâm ve Evdâ'unâ'l-Kânûniyye*, s. 34.

olmak üzere mali haklardan, aile hukuku, borçlar ve ticaret hukuku hükümlerinden faydalanırlar.

Hak ve vecibelerde genel kâide, ilerde de ele alınacağı gibi, müste'minlerle zimmîlerin eşit olmasıdır. Ancak zimmî, dârulislâm tebaası olması sebebiyle bir takım hak ve vecibelerde müste'minden ayrılır.[37] Yabancının dârulislâmda istifade ettiği hakların kaynağı İslâm devletinin iç hukuku, yani İslâm Hukuku esaslarıdır. Bugün olduğu gibi devletler hukuku esasları değildir.[38]

İslâm beşerî münasebetleri sulh içinde yaşama ve insan hak ve hürriyetlerini koruma prensiplerine dayandırdığı için, müste'mine tanınan haklar ona insan olmak vasfı ve İslâm devletinin himayesi altına girmesi sebebiyle verilmiştir. Diğer devletler müslümanlara bu hakları tanımasalar bile, İslâm devleti onların tebaasına tanımak durumundadır.

Yabancıların faydalandıkları hakların kaynağı İslâm'da dahilî hukuk olmasına rağmen, bu hakların uluslararası anlaşmalar yoluyla tanzim edilmesinde de bir engel yoktur. Elverir ki bu anlaşmalar İslâm Hukuku esaslarına aykırı olmasın.[39]

3. *İslâm Hukukunda Vatandaşlık*

İslâm hukukunda vatandaşlık meselesini ele almadan önce, diğer hukuk sistemlerindeki duruma kısaca temas faydalı olacaktır. Tabiiyet, "bir ferdi muayyen bir devlete hukukî ve siyasî yönden bağlayan rabıta" şeklinde tarif edilir.[40] Bir devletin vatandaşı olmak, o devletin hukuk nizamına tabi olmayı istihdaf eder. Devletin kaza sahası içinde yaşayıp da onun tabiiyetini kazanmamış her fert yabancı sayılır.[41] Tabiiyet mevzuunda temel prensip devletin serbestisidir. Tabiyet

37. Zeydân, s. 73.
38. Zeydân, s. 73. 627.
39. Zeydân, s. 74.
40. Nomer, a.g.e., s. 49; Sevig, M.R., a.g.e., I, 19; Berki, *Devletler Hususi Hukuku*, s. 15.
41. Nomer, s. 49.

devletin teşekkül ve bekâsının temelini teşkil ettiğinden, her devlet tarihî, siyasî, beşerî ve coğrafî durum ve menfaatine bağlı olarak tabiiyetin kazanılması ve kaybedilmesine dair esasları koyar.[42]

Beşerî hukuk sistemlerinde tabiiyet, kazanılması yönünden iki kısımda mütalaa edilir. Aslî tabiiyet ve mükteseb tabiiyet. Aslî tabiiyet, ferdin doğumla elde ettiği tabiiyettir ki, kan ve toprak esaslarına dayanır. Kan esasına göre çocuk, doğduğu ülkeye bakılmaksızın, ana-babası veya bunlardan birinin tabiiyetini iktisab eder. Toprak esasına göre de, ana-babasının tabiiyetinden sarfı nazarla, çocuk, doğduğu devletin tabiiyetini alır.[43] Mükteseb tabiiyet de, doğumla kazanılan aslî tabiiyetin değişmesiyle olur. Bu da, evlenme, evlât edinme, vatandaşlığa kabul, arazi terk ve ilhakı, muhaceret ve ahali mübadelesi gibi yollardır.[44]

Prensip itibariyle fert isediği devletin vatandaşlığına geçme ve eski tabiiyetini terk hakkına sahip olmakla birlikte, bu durum devletin esaslı menfaatlerini ihlale yol açarsa devlet buna mani olabilir. Bu sebeple devletler, tabiiyetin değiştirilmesini bir takım şartlara bağlamışlardır.[45] Bunun gibi, bazı şartların tahakkuku halinde de tebaalarını vatandaşlıktan çıkarabilirler.[46]

Çeşitli devir ve memleketlerde, toplumların siyasî birliğine temel teşkil eden amiller olarak ırk, renk, dil ve coğrafya gibi unsurlar görülmektedir. İslâm her alanda olduğu gibi vatandaşlık mevzuunda da insan düşüncesini yeni bir istikamete yönelterek, bu hususta sağlam ve gerçek ölçüler getirmektedir: "*Ey insanlar, hakikat biz sizi bir erkekle bir dişiden yarattık. Sizi birbirinizle tanışasınız diye büyük büyük cemiyetlere, küçük küçük kabilelere ayırdık. Şüphesiz ki sizin Allah katında en şerefliniz takvaca en ileri olanınızdır.*"[47] "*Dilleriniz ve*

---

42. Berki, s. 15.
43. Berki, s. 23, 38.
44. Berki, s. 55 v.d.
45. Sevig, M.R., I, 19; Berki, s. 35-36.
46. Berki, s. 25.
47. Hucurât, 49/13

renklerinizin birbirine uymaması da O'nun ayetlerindendir. Bilenler için bunlarda elbette ibretler vardır."[48] İslâm böylece, insanlar arasındaki mukadder tesadüflerden sarfı nazarla, vatandaşlık mevzuunda irade ve ihtiyarı kabul eder.[49]

Fert ve devlet arasında siyasî ve hukukî bir rabıta oluşturacak şekilde, bir ferdin muayyen bir devlete intisab etmesine vatandaşlık diyoruz. Bu mefhum, ta başlangıçtan beri hukukî mahiyetiyle fukaha tarafından ele alınmıştır. Müslüman hukukçular, İslâm devletinin ülkesi için "dârulislâm" tabirini kullandıkları gibi, devletin nüfus unsuru için de "dârulislâm ehli" tabirini kullanmışlardır. Dârulislâm ahalisinin devletle olan rabıtası siyasîdir. Çünkü devlet siyasî bir teşkilâttır. Bu rabıtadan, fert ve devleti karşılıklı olarak bağlayan bir takım hak ve vecibeler doğduğundan, bu bağ aynı zamanda hukukî bir vasfa da sahiptir. Fukaha, ister müslim ister gayrımüslim olsun İslâm devletinin nüfus unsuru ile devletin karşılıklı hak ve vazifelerini, devletle fertler arasındaki bu siyasî ve hukukî rabıtanın teşekkül ve kopuşunu etraflıca ele alarak incelemişlerdir.[50]

Müslim veya gayrımüslimlerin İslâm vatandaşı kabul edilmelerinde temel ölçüler nelerdir? Bir başka tabirle, bunlara nisbetle vatandaşlığın hukukî mesnedi nedir? Şimdi bu hususu ele alalım.

Müslümanlara nisbetle İslâm vatandaşlığının esası

İslâm, müslümanları bir tek ümmet kabul eder: "*Hakikat, bu sizin ümmetiniz bir tek ümmettir*"[51] Bu husus, Allah Resulü'nün (s.a.) Medine'de vazettiği ilk yazılı anayasada da açıkça belirtilmiştir:

48. Rûm 30/22.
49. Hamidullah, *İslam'da Devlet İdaresi*, s. 262-102; Zeydân, s. 624.
50. Zeydân, s. 61. Vatandaşlık mefhumunun İslâm'da bilinmediği iddiası (bk. Fattal, a.g.e., s. 10) kuru ve mesnetsiz bir iddiadır.
51. Enbiyâ 21/92.

"...Müslümanlar diğer insanlardan ayrı bir ümmet (cami'a) teşkil ederler"[52] Ancak, bir müslümanın İslâm toplumuna ümmet olarak intisabı siyasî değil içtimâi rabıta yönüyledir. Çünkü ümmet bir siyasî birlik değildir. Fakat, müslümanların siyasî alanda teşkilâtlanmaları, devlet kurmaları halinde, devletle ve dolayısıyle birbirleriyle olan bağları siyasî ve hukukî bir mahiyet kazanır.[53] Bir ferdin müslüman oluşu onu İslâm ümmetine dahil ettiği gibi, İslâm devletine de vatandaş yapar, siyasî ve hukukî yönden ona bağlar. O halde, müslümanların hem ümmet hem de vatandaş olarak birbirleriyle rabıtalarının esasını "İslâm inancı" teşkil etmektedir.[54] Bu sebeple, müslüman nerede olursa olsun İslâm devletinin vatandaşıdır, onunla siyasî ve hukukî rabıtası mevcuttur. Müslüman hukukçular bunu, "müslüman nerede olursa olsun dârulislâm ehlidir"[55] sözüyle ifade ederler.

Diğer taraftan, müslümanlar arasındaki idarî bölünmeler ve müstakil devletlerin mevcudiyeti de bir müslümanın İslâm vatandaşlığından istifâdesine engel değildir. O, hangi ülkede bulunursa bulunsun, bütün vatandaşlık haklarından faydalandığı gibi, devlete karşı vatandaşlık görevleriyle de yükümlüdür.[56] İslâm devleti bir müslümanı vatandaşlıktan çıkaramaz. Müslüman yalnız irtidâdla (dinden dönmekle) müslüman olmaktan çıktığı gibi, dârulharbe iltihakı haline de vatandaşlıktan düşer. Ele geçirildiğinde dinden dönme cezasına çarptırılır, aksi halde İslâm devleti nazarında bir tabiiyetsiz olarak kalır.

Zimmîlere nisbetle İslâm vatandaşlığının esası

Fakihler müslümanlar için "dârulislham ehli" tabirini kullandıkları gibi, zimmîlere de "dârulislâm ehli",[57] veya "dârımız ehli"[58] derler.

---

52. İbn Hişâm *es-Sîretu'n-Nebeviyye*, II, 147; Hamidullah, *İslâmın Hukuk İlmine Yardımları*, s. 22; Tuğ, *İslâm Ülkelerinde Anayasa Hareketleri*, s. 35.
53. Zeydân, s. 61.
54. Zeydân, s. 61; Udeh, *et-Teşri'ul-Cinâi...*, I, 307.
55. Serahsi, *Şerhu's-Siyer*, IV, 1383, V, 1914, 2047, 2273; Buhârî, *Keşfu'l-Esrâr*, I, 284.
56. Ali Mansur, a.g.e., s. 93; Daks, a.g.e., s. 131; Zuhaylî, *Âsâru'l-Harb*, s. 282.
57. Kâsâni, VI, 281
58. Debûsî, *el-Esrâr*, va. 206b/147a; İbn Şihne, *Lisânu'l-Hukkâm*, s. 36.

Fukahanın "müslüman dârulislâm ehlidir" sözleri nasıl müslümanın İslâm devletinin vatanndaşı olduğunu ifade ediyorsa, zimmîler için de "zimmî dârulislâm ehlidir "demeleri onların İslâm devletinin vatandaşı olduklarını, siyasî ve hukukî yönden İslâm devletine bağlı olduklarını ifade eder.[59] Debûsî'nin "zimmî dâr (ülke-devlet) yönünden ve dünya ahkâmında bizden, din yönünden ve âhiret ahkâmında da onlardan (harbîler)dır" sözü de bunu açıkça göstermektedir.[60] Zimmîler hiçbir gayrımüslim devlete siyasî ve hukukî intisap iddiasında bulunamayacakları gibi, hiçbir devlet de onlar üzerinde velâyet iddiasında bulunamaz, onları himayeye kalkışamaz.

Müslümana nisbetle İslâm vatandaşlığnın hukukî mesnedinin İslâm inancı olduğu belirtilmişti. Zimmîye nisbetle İslâm vatandaşlığının esası, hukukî mesnedi nedir? muasır bazı hukukçulara göre bunun esası, zimmîlerin İslâm ahkâmını iltizamı, bir başka ifadeyle İslâm hukukuna tabi olmayı kabullenmeleridir.[61] Bazı fakihlerin ifadelerinden, gayrımüslimin vatandaşlığa girme esasının, müslüman gibi dârulislâmda tavattun etmesi, orayı vatan kabul ederek yerleşmesi[62] olduğuu anlaşılmaktaysa da, zimmînin gerek İslâm ahkâmını iltizamı ve gerekse dârulislâmı vatan edinmesi "zimmet akdi"nin eser ve neticeleridir. Müste'min de devlet tarafından ikameti tahdid edilmezse uzun zaman dârulislâmda ikamet edebileceği gibi, bu müddet zarfında İslâm hukuku hükümlerine tabidir. Buna rağmen vatandaş değil, yabancıdır. Gerçekte ise, zimmînin İslâm vatandaşlığını kazanmasının esası, İslâm devletiyle yaptığı "zimmet akdi"dir. Serahsî bunu açıkça belirtir: "O, zimmet akdiyle bizim dârın ehli olmuştur."[63]

---

59. Zeydân, s. 64.
60. *el-Esrâr*, va. 451/314a.
61. bk. Udeh, a.g.e., I, 307-308; Zeydan, s. 65.
62. bk. *el-Esrâr*, va. 452a/314a.
63. el-Mebsût, X, 81; Radiyuddin es-Serahsi de şöyle der: "Zimmi, zimmet akdiyle bizim ahkâmımızı iltizam eder ve dünya ahkâmı hakkında bizden olur." (*el-Muhît*, va. 607b).

Bu şekilde akid yoluyla vatandaşlığa girişin gayrımüslimin irade ve ihtiyarına dayanmasına karşılık; çocuğun ana-babaya tabi oluşu veya fetih ve ilhak gibi yollarla gayrımüslimin İslâm vatandaşı olmasında esas ise, İslâm devletinin iradesidir. Bu durumda, devlet, kendi hukukuna ve toplumunun maslahatına uygun olarak onları vatandaşlığa kabul eder.[64] Zimmî, zimmet akdini bozmak veya buna delâlet eden fiil ve davranışlarda bulunmakla vatandaşlıktan çıkar.[65]

I. KAZAÎ SELAHİYET

1. İslâm'da Siyasî Hakimiyet ve Dârulislâm'da Teşriî ve Kazaî Yetki ve Görevler

Hâkimiyet (mülk) İbn Haldûn (v. 808/1405) tarafından "kendi kudreti üzerinde bir başka hükümran kudretin olmaması"[66] şeklinde tarif edilir. Yani bir devletin dahilde ve hariçte hiçbir haricî kuvvetin murakabe ve müdahalesi olmaksızın idare ve hareket selâhiyetidir.[67] İslâmda hâkimiyet mefhumu mutlak bir mana ve tüm hayata şamil bir bütünlük ifade eder. İslâma göre insan hayatının siyasî, içtimaî, iktisadî ve dinî cepleleri birbirinden ayrılmaz bir bütündür. Hâkimiyet telâkkisi de, diğer sistemlerde olduğu gibi sırf siyasî değildir. Tevhid esasına bağlı olarak ve bütün hayatı kuşatan manasıyla "hâkimiyet" yalnız Allah'ındır.[68] "*Eğer her ikisinde (yerde ve göklerde) Allah'dan başka ilahlar olsaydı, onların ikisi de muhakkak ki harap olup gitmişti.*"[69] Bu âyet-i kerimede ifade edildiği gibi Allah'ın birliği, bütün kâinat ve insanlar üzerinde Allah'ın hükümran olmasını gerektirmektedir. O'nun hâkimiyeti her şeyi kuşatmıştır ve mutlaktır.

---

64. Zeydân, s. 66.
65. Zimmet akdinin hangi hallerde bozulmuş olacağı hususunda fukahanın görüşleri farklıdır. Fıkıh kitaplarının ilgili bahsine bk.
66. Mukaddime, s. 168 (23. fasıl).
67. Hamidullah, *İslâm'da Devlet İdaresi*, s. 65.
68. Şirvânî, *İslâm'da Siyasi Düşünce ve İdare*, s. 176. v.d.
69. Enbiyâ, 21/22.

Bu mutlak hâkimiyetin cüz'ü olarak siyasî ve teşriî hakimiyet de şüphesiz Allah'a aittir. Kur'an-ı Kerim'de birçok âyet bunu açıkça göstermektedir. "De ki bütün iş Allah'ındır.[70]

"Hüküm Allah'dan başkasının değildir"[71]

"Rabbinizden size indirilene uyun, O'ndan başka(larını) velîler (edinip de kendilerin)e uymayın"[72]

Teşrîin yegâne kaynağı da Allah'ın Kitabı Kur'an'dır. Allah'ın koyduğu hükümleri ancak Resûlullah (s.a.) vasıtasıyla öğrenebilmekteyiz. Hz. Peygamber'in vahiy dışında hareket etmesi mümkün olmadığından[73] O'nun Sünneti de teşrîîn bir diğer kaynağı olmaktadır:

"Allah ve Peygamberi bir işe hükmettiği zaman gerek mü'min olan bir erkek, gerek mü'min olan bir kadın için işlerinde kendilerine muhayyerlik yoktur."[74]

"Öyle değil, Rabbine andolsun ki onlar aralarında kimi oraya, kimi buraya çekdikleri şeylerde seni hakem yapıp sonra da verdiğin hükümlerden yürekleri hiçbir sıkıntı duymadan tam bir teslimiyetle teslim olmadıkça iman etmiş olamazlar."[75]

"Kim o Peygambere itaat ederse, muhakkak Allah'a itaat etmiştir."[76]

"Peygamber size ne verdiyse alın, size ne yasak etiyse ondan da sakının."[77]

Şu gayet açıktır ki Allah, siyasî hakimiyeti icraya insanları halife (vekil) tayin etmiştir. Bu hâkimiyetin icrası, Kur'an-ı Kerim'de açıkça belirtildiği gibi, Allah'a iman edip hal ve hareketleriyle O'nun koyduğu hüküm ve esaslara riayet ettiklerini ispat edenlere

---

70. Al-i İmrân 3/154.
71. Yusuf 12/40.
72. A'râf 7/3.
73. bk. Necm 53/3-4.
74. Ahzâb, 33/36.
75. Nisâ 4/65.
76. Nisâ 4/80.
77. Haşr 59/7.

verilmiştir:[78] "Allah, içinizden iman edip de iyi amel (ve hareket) de bulunanlara yeminle vadetti ki, onları yeryüzünde muhakkak hükümran edecektir".[79] İslâm'da "Hilafêt" veya "İmâmet" diye isimlendirilen siyasî hakimiyeti icra makamı (devlet başkanlığı), gerçekde "dinin esaslarını koruma ve dünya işlerini yürütmede Hz. Peygambere naiblik"ten ibarettir.[80] Bir vekâlet ve niyâbet kabul edilen devlet başkanlığına seçilen kimse, Allah'ın koyduğu hükümler çerçevesinde yetki ve sorumluluğa sahiptir. Allah'ın koyduğu ölçü ve esaslara uyduğu sürece ona itaat müslümanlara farzdır:[81] "*Ey imân edenler, Allah'a itaat edin. Peygambere ve sizden olan emir sahiplerine de itaat edin. Eğer bir şey hakkında çekişirseniz onu Allah'a ve Peygambere döndürün*"[82] Ancak, devlet başkanı yetkisini "Ehlu'l-Hall ve'l-Akd"le temsil edilen İslâm toplumundan aldığı için, vazifesini gereği gibi yapmadığı zaman onu bulunduğu makamdan indirmek yetkisi İslâm toplumuna aittir.[83]

İslâm devletinde teşrî görevini müslüman müçtehidler yürütürler. Allah'ın koyduğu hükümleri anlamak ister doğrudan doğruya Kur'an veya Sünnet vasıtasıyla, ister müçtehidlerin bu iki temel kaynağa dayanarak yaptıkları içtihadlar yoluyla olsun, neticede teşrîin tek kaynağı Allah'ın bizzat kendisidir ve teşrîi hâkimiyet yalnız onundur.[84]

Kaza yetki ve görevi de İslâm devletinde siyasî hâkimiyeti temsil ve icra eden devlet başkanının yetki ve görevlerindendir. Bu görevi bizzat kendisi ifade edeceği gibi, yetkili kıldığı kimseler de yü-

78. Şirvânî, a.g.e., s. 178.
79. Nûr 24/55.
80. Mâverdî, *el-Ahkâmu's-Sultâniyye*, s. 5; İbn Haldûn, *Mukaddime*, s. 170 (25. fasıl), 195 (31. fasıl); Kettâni, *et-Terâtibu'l-İdâriyye*, I, 2; Atar, *İslâm Adliye Teşkilâtı*, s. 8.
81. Mâverdi, a.g.e., s. 5; İbn Kudâme, *el-Muğnî*, X, 48; İbn Haldûn, *Mukaddime*, s. 172 (26. fasıl).
82. Nisâ 4/59.
83. Hallâf, *es-Siyâsetu's-Şer'iyye*, s. 58.
84. Hallaf, a.g.e., s. 42; Medkûr, *Medhalu'l-Fıkhi'l-İslâmi*, s. 23; Zuhaylî, *Nazariyetu'd-Darûre...*, s. 13.

rütebilir.[85] Bu yetkinin kaynağı da Allah'ın emirleridir. Kur'an-ı Kerim'de bu hususta şöyle buyrulur: "*Ey Dâvud, biz seni yeryüzünde bir halife yaptık. O halde insanlar arasında hak (ve adalet)le hükmet*"[86] Allah Resûlü'ne (s.a.) hitab eden diğer bazı âyetler de şu meâldedir: "*Hakikat biz sana Kitâbı, Allah'ın sana gösterdiği şekilde insanlar arasında hükmetmen için, hak olarak indirdik.*"[87] "*Sana da hak olarak Kitâbı, kendinden evvelki kitâb(lar)ı tasdik edici ve ona karşı bir şahid olak üzere gönderdik. O halde aralarında Allah'ın indirdiği ile hükmet, sana gelen hakikatten (dönüp de) onların heva (ve heves)lerine uyma*"[88]

Görüldüğü gibi İslâm'da yargı yetki ve görevi, siyasî hâkimiyetin bir gereği olarak, bu hâkimiyeti icra mevkiinde bulunan devlet başkanına aittir. İslâm devletinin ülkesi üzerindeki umumî velâyet ve hâkimiyeti sebebiyle, dârulislâmda bulunan müslim veya gayrımüslim, tebaa veya yabancı herkes devletin kaza ve kanunlarına tabidir. Ancak, din hürriyeti gereği gayrımüslimlere bazı maufiyetler tanınmıştır ki bunun mahiyeti üzerinde müteakib bahiste durulacaktır.

2. *Gayrımüslimlerin Kazaî Muafiyeti*

Hâkimiyetten maksat devletin içte ve dışta serbest hareket etme selâhiyetidir. İçte devletin ülkesi ve ülkede bulunanlar üzerindeki hâkimiyetine dâhilî hâkimiyet, uluslararası alanda bir murakabe ve müdahale olmaksızın hareket etmesine de hâricî hâkimiyet veya istiklâl denir. Dahilî hâkimiyetin en önemli özellik ve tezahürü, hiç şüphesiz, teşriî ve kazâî selâhiyetlerin devletin elinde bulunmasıdır. Ülkede cereyan eden bütün hukukî münasebetlerle ilgili davalara kendi mahkemelerinin bakmağa selâhiyetli olması ve ülke kanunlarının uygulanmasıdır.

---

85. İbn Haldûn, a.g.e., s. 195-196 (31. fasıl); Hallâf, s. 49; Nevâvi, s. 223, 257, 265-266.
86. Sâd 38/26.
87. Nisâ 4/105.
88. Mâide 5/48.

Geçen bahiste, dârulislâmda kaza (yargı) yetki ve görevinin devlet başkanınına ait yetki ve görevlerden olduğu belirtilmişti. Bu sebeple, ülke üzerinde bu yetkiyi kullanmak, siyasî hâkimiyetin bir gereği olarak, yalnızca İslâm devletine aittir. Gayrımüslim vatandaşların muamelât ve ahvâli şahsiyyeye müteallik meselelerde kendi iradeleriyle İslâm mahkemesine başvurmadıkça İslâmî kazadan muaf tutulmalarına gelince, müslüman hukukçuların bu hususta ortaya koydukları umumî bir prensip vardır. Bunun şöyle ifade ederler: "Onları kendi inançlarıyla başbaşa bırakmakla emrolunmuşuz."[89] İnançlarına taalluk eden hukukî münasebetlerde kendilerine müdahale edilmeyerek dinî hürriyetlerinin teminat altına alınması, onlarla yapılan zimmet akdinin ve buna vefa göstermenin bir gereğidir.[90] Bu sebeple ibadet ve muamelâtta zimmîler kendi dinlerinin hükümlerine uymada serbesttirler. Aralarında dava mevzuu olan hususlarda onlara karışılmaz. Kendi mahkemelerine dava açma ve kendi kanunlarına tabi olma hakkına sahiptirler.[91] Bu hususta İslâmî kazadan muaf tutulmaları, ahvali şahsiyye ve muamelâta dair hükümlerin dinî inançla olan ilgisi sebebiyledir. Onlara tekeffül edilen din hürriyeti gereği, inançlarıyla ilgili hükümlerde kendilerine müdahale edilmez. Fakat İslâm mahkemesine başvurdukları zaman, davalarına bakılır ve onlara İslâm hukuku tatbik edilir. İslâm ülkesine emanla gelen yabancı gayrımüslimler de prensip olarak kazâî meselelerde zimmîler gibidirler.

Bu adlî muafiyet Kur'an ve Sünnet'den şu delillere dayanır:

1) *"Eğer sana gelirlerse ister aralarında hükmet, ister onlardan yüz çevir... Eğer hükmedersen, aralarında adaletle hükmet"*.[92] Bu âyet, da-

---

89. Serahsi, *el-Mebsût*, XI, 102; Kâsâni, II, 311; Zeyla'i, *Tebyinu'l-Hakâik*, II, 172, IV, 126; Ayni, *Şerhu'l-Kenz*, II, 58; İbn Nuceym, *el-Bahr*, VI, 77; İbn Humâm, III, 284.
90. Serahsî, a.g.e., XI, 102: Zeyla'i, a.g.e., IV, 126. İbn Humâm, III, 284, 286; Şâfiî, *el-Ümm*, VI, 127; Zerkeşi, *el-Kavâid*, va. 185a.
91. Şâfiî, *el-Ümm*, VII, 15, 29, 38-39; Mâverdî, a.g.e., s. 145; Ebû Ya'lâ, *el-Ahkâmu's-Sultâniyye*, s. 144: Hattâbi, *Me'âlimu's-Sünen*, III, 432; İbn Kudâme, *el-Muğni*, VII, 563; İbn Kayyim, *Ahkâmu Ehli'z-Zimme*, I, 391.
92. Mâide 5/42.

va açmadıkları zaman gayrımüslimlerin kendi hükümleriyle başbaşa bırakılacaklarına delâlet eder.[93]

2) Allah Resûlu (s.a.), Hecer mecûsilerinden cizye almış ve onlara tabi oldukları hükümler hususunda müdahalede bulunmamıştı.[94] Bunun gibi, Hz. Peygamber Necrânlılarla da bir zimmet anlaşması yapmış ve onları dinî inanç ve hükümleriyle başbaşa bırakmıştı.[95] Gerek Resulullah (s.a.) zamanında, gerek O'ndan sonraki dönemlerde kendileriyle zimmet akdedilen gayrımüslimlere, İslâm mahkemesine dava açmadıkları sürece müdahale edilmemişti.

Böylece gayrımüslimler ihtilâflarını kendi dinî mahkemelerine götürmede serbesttirler. Onların kadılarından sözle, fıkıh kitaplarında "Hâkimu Ehli'z-Zimme,"[96] "Hâkimu'l-Kefere"[97] "Hâkimuhum",[98] "Hukkâmuhum"[99] "Hukkâmu'n-Nasâra"[100] ve "Reîsuhum"[101] gibi tabirlere rastlanmaktadır. Endülüs'te de zimmî kadıları için "Kâdi'n-Nasârâ" veya "Kâdi'l-Acem" tabirlerinin kullanıldığı[102] bilinmektedir. Buna karşılık müslüman hakimler için de zaman zaman "Kâdi'l-Müslimîn"[103], Kudâtu'l-Müslimîn"[104] gibi tabirlerin kullanıldığı görülmektedir.

Gayrımüslimlere, inançlarıyla ilgili hususlarda tamamen serbest olmalarını temin ve din hürriyetlerinin teminat altına alınması

93. İbn Kudâme, a.g.e., a.y.; İbn Kayyim, a.g.e., a.y.
94. İbn Kudâme, *el-Muğni*, VII, 563; İbn Kayyim, a.g.e., I, 391.
95. Ebû Yusûf, *el-Harac*, s. 78; Ebû Ubeyd, *el-Emvâl*, s. 244; Ebû Dâvud, *Sünen*, Harâc 30, III, 430; Hamidullah, *el-Vesâik*, s. 141.
96. İbn Ferhûn, *Tebsıretu'l-Hukkâm*, I, 94; Şirbinî, III, 195.
97. İbn Ferhûn, a.g.e., I, 82; Tarâblusî, *Muînu'l-Hukkâm*, s. 49.
98. Şâfiî, *el-Ümm* VI, 127; Mâverdi, s. 145; İbn Hacer, *Tuhfetu'l-Muhtâc*, VII, 336; Remlî, *Nihâyetu'l-Muhtâc*, VI, 301; Ebû Ya'lâ, s. 144; İbn Kudâme, *el-Mukni'l*, I, 532; Haccâvi, II, 53.
99. Şâfiî, *el-Ümm*, VI, 126, 127, VII, 29; Beyhâki, VIII, 249; Aynî, *Umdetu'l-Kâri*, XXIII, 295.
100. Malik b. Enes, *el-Müdevvenetu'l-Kübrâ*, III, 390.
101. Şirâzi, *el-Mühezzeb*, II- 257.
102. Fattal, s. 349; Daks, s. 316; Atar, s. 224.
103. Serahsî, *el-Mebsût*, XVI, 98; *el-Fetâvâ'l-Hindiyye*, III, 396.
104. Tarâblusi.., a.g.e., s. 148.

maksadıyla tanınan bu adlî statünün kaynak ve mesnedi dahilî hukuktur. Uluslararası hukukî bir vecibeye dayanmadığından, bu hususta hiçbir devletin müdahale ve mürakebeye hakkı yoktur. Bunu devletlerarası ahdî bir tekeffül kabul etmek, İslâm devletinin hâkimiyetini ihlâl olur.[105]

Gayrımüslim mahkemelerin mahiyetine gelince; gayrımüslimler kendi mahkemelerine ihtilâflarını götürmek mecburiyetinde olmadıkları gibi, bu mahkemelerin verdiği kararlar da icra gücünden mahrumdur. İslâm devleti bu mahkemelerden çıkan kararları infaz etmez. Taraflar da bu kararlara uymayıp İslâm mahkemelerinde yeniden dava açabilirler. Gayrımüslim mahkemelerin verdiği kararların infaz yönünden hiçbir hüküm ifade etmediği müslüman hukukçular tarafından açıkça belirtilmiştir. Verilen kararın infazı için hakimin müslüman olması, yani mahkemenin İslâm mahkemesi olması şarttır.[106]

Görüldüğü gibi gayrımüslim mahkemeleri gerçekte bir mahkeme özelliği taşımayıp tamamen dinî mahiyettedirler. Esasen İslâm devletinde müslümanlar gibi, İslâm tebaası ve yabancı gayrımüslimler de İslâmî kazaya tabidirler. Bu, devletin ülkesi üzerinde hâkimiyeti ve umumî velâyetinin bir gereğidir. Gayrımüslimlerin ihtilâflarını kendi mahkemelerine götürmeleri kanunî bir zorunluluk değil, ihtiyara bağlıdır. Bu sebeple verilen hüküm bağlayıcı bir karar olmayıp, "tahkîm" mahiyetindedir. Dârulislâmda kazâî selâhiyet yalnız İslâm mahkemelerine aittir. Başlangıçtan beri İslâm devletinde kaza fonksiyonunun birlik ve mülkîliği prensibi ittihaz edilmiştir. Bu prensip, tebaa ve yabancı, müslim ve gayrımüslim herkese şamildir.[107]

Gayrımüslimlerin tabi olduğu bu adlî statünün, İslâm hukukunun mülkî olmaktan çok şahsî olmasından kaynaklandığı, mülkî

---

105. Ebû Zehre, *İslâmda Beşerî Münasebetler*, s. 109, 118.
106. Mâverdi, s. 65; Şirbinî, IV, 375; Remlî, a.g.e., VIII, 238; İbn Kudâme, *el-Mukni'*, I, 532; *eş-Şerhu'l-Kebir*, X, 631 Haccâvi, II, 53.
107. Zeydân, s. 597-598, 638.

hâkimiyet mefhumunun İslâm hukukunda tekâmül etmiş bulunmadığı ve İslâm devletinin kaza selâhiyetinin müslümanlara hasrolunarak gayrımüslimlere uzamadığı iddiası[108] gerçeği yansıtmamaktadır. İlerdeki bahislerde temas edileceği gibi, hukuken müslümanlar gibi bütün gayrımüslimler de İslâm'ın muamelat ve ukubata dair hükümlerine muhatabdırlar ve İslâm hukukunda temel kâide onun bütün insanlara tatbik edilmesidir. İslâm devletinin ülkesi üzerindeki hakimiyeti sebebiyle dârulislâmda buna imkân olduğundan, müslim ve gayrımüslim herkese uygulanması lâzımdır. Gayrimüslimlerin İslâmî kazadan isteğe bağlı muâfiyetleri, tamamen onlara tanınan din hürriyetinin gereğidir. Bu da esasen hukuk davalarında olup, cezâî sahada sözkonusu değildir.

3. *Gayrımüslim Kadı Tayini*

Gayrımüslim mahkemelerin verdiği kararların ilzam edici olmadığı, dolayısıyle İslâm devletinde müslüman mahkemeleri dışında kaza vazifesini yürüten muhtar ve müstakil mahkeme ve mercilerin bulunmadığına temas edilmişti. Buna göre, İslâm devletinde kaza ve kanun birliği esası geçerlidir. Burada bir başka meseleye temas etmek istiyoruz. İslâm devleti gayrımüslim mahkemelerine kadı tayin edebilir mi, edemez mi?

Hanefîlere göre, gayrımüslim tebaadan bir kimse kendi mahkemelerinde dindaşları arasında kaza vazifesini yürütmek için kadı tayin edilebilir. Çünkü kadılık ehliyeti şahitlik ehliyetine dayanır.Bir kimsenin diğerine şahitlik yapma ehliyetine sahip olması, ona kadılık yapabilmesini de gerektirir. Zimmînin zimmîye şahitliği makbul olduğuna göre, kadılık yapması da geçerlidir. Bu sebeple bir zimmî onlar arasında hüküm vermek üzere kadı tayin edilebilir.[109] İmâm Muham-

108. Khadduri, *International Law*, s. 360-361.
109. Radiyuddin es-Serahsi, *el-Muhit*, va. 575b; Zeyla'i, a.g.e., IV, 193; Tarâblusî, a.g.e., s. 49; *el-Fetâvâ'l-Hindiyye*, III, 397; İbn Abidin, IV, 298-299; Zeydân, s. 595; Nevâvî, s. 231.

med'in belirttiğine göre, bir gayrımüslim müslümanlara kadı tayin edildikten sonra İslâm'a girerse, yeniden tayine lüzum kalmadan kadılık vazifesini yürütebilir, aksi halde müslümanlar hakkında kadılığı geçerli değildir.[110] Bundan anlaşılan, bir kimsenin kadı tayin edilebilmesi için, başlangıçta müslümanlığı şart değildir. Ancak, müslüman olmazsa kadılığı yalnız kendi dindaşları arasında geçerlidir.

Şâfiîlerle Zâhirîler, gayrımüslimin kesinlikle kadı olarak tayin edilemeyeceğini açıkça belirtirler. Gayrımüslim birisi, ne müslümanlar için ve ne de gayrımüslimler için kadı tayin edilemez. Onlara göre bir kimsenin kadı olarak tayin edilebilmesi için müslümanlığı şarttır.[111] Mâlikî ve Hanbelî fukahasına göre, gayrımüslimin gayrımüslime şahitliği makbul değildir. Bundan anlaşılan onlara göre de gayrımüslimin gayrımüslimlere kadı olarak tayin edilemeyeceğidir. Çünkü kaza velâyeti şahitlik velâyetinden daha üstündür.[112] Böylece Hanefîler dışında, fukaha gayrımüslimin kadı tayin edilemeyeceği görüşündedir. Müslüman olmak hem tayin için hem de kadılık vazifesini ifa için şarttır.[113]

Bu hususta cumhuru fukahanın görüşü daha kuvvetlidir. Çünkü, Hanefî hukukçuların da belirttiği gibi kaza velâyeti şahitlik velâyetinden daha üstündür. Kaza kendi başına ilzam edici olduğu halde şahitlik böyle değildir.[114] Dolayısıyle, bir gayrımüslimin diğerine şahitlik etme ehliyetine sahip olması, ona kadılık etme ehliyetini de gerektirmez.[115] Müslüman idarecilerin ehli zimme arasında hüküm vermek için hakim tayinleri yolundaki carî örfe gelince, bu, riyaset ve idarecilik için tayindir, kadılık tayini değildir.[116] Kalkaşandî'nin

110. Buhâri, *Hulâsatu'l-Fetâvâ*, va. 210a; Radıyuddin es-Serahsi, a.g.e., va. 575b; *el-Fetâvâ'l-Bezzâziyye*, V, 134; Kerekî, *Feyz*, va. 331b.
111. Mâverdi, s. 65; Şirbini, IV, 375; Remlî, *Nihâyetu'l-muhtâc*, VIII, 238; İbn Hazm, *el-Muhallâ*, IX, 363; Zeydan, s. 596.
112. Zeydan, s. 596.
113. Nevâvî, s. 231.
114. bk. Buhâri, *Şerhu Edebi'l-Kâdi*, I, 172, III, 298.
115. Zeydân, s. 598.
116. Mâverdi, s. 65. Şirbini, IV, 375; Remli, a.g.e., VIII, 238; Mez, *el-Hadaretu'l-İslâmiyye fi'l-karni'r-Râbi'i'l-Hicri...*, I, 94; Zeydan, s. 598.

belirttiğine göre, gayrımüslim din adamları kendi cemaatlerinin rıza ve teklifiyle onlara lider olarak tayin ediliyor ve aralarında vukubulan davalara da bunlar bakıyorlardı.[117] Ayrıca kendilerine kadı tayin edilmiyordu. Bilinen şudur ki, gayrımüslim mahkemeler Kilise mahkemeleri ve ruhânî temsilciler aynı zamanda mahkeme reisleridir.[118] Gayrımüslimin kendi dindaşlarına kadı tayin edilemeyeceğine, Allah Resûlü (s.a.) ve Hulefa-yı Râşidîn (r.a.) döneminde böyle bir uygulamanın olmaması da delildir. Bu dönemdeki uygulama, kaza görevlerinin yalnız müslümanlara verilmesi, zimmîlere özel kadıların tayin edilmemesi şeklindedir. Eğer zimmîlerin buna hakkı olsaydı, bunu isterler veya buna gerek kalmadan onlara bu hakları verilirdi.[119]

4. *İslâm Mahkemesine Açılan Davalar*

Gayrımüslimler ihtilâflarını İslâm mahkemelerine getirdiklerinde, davada bir müslümanın taraf olarak bulunup bulunmamasına göre davanın rü'yet edip edilmeyeceği hususunda da fukaha arasında görüş ayrılığı mevcuttur.

A) Taraflardan Biri Müslüman

Bir anlaşmazlıkta taraflardan biri müslüman ise, yetkili mahkeme kesinlikle İslâm mahkemesidir. Müslümanın davacı veya davalı olarak bulunduğu bir davaya gayrımüslim mahkemenin bakması mümkün değildir. Bütün İslâm hukukçuları, taraflardan birisi müslüman olunca, diğer taraf ister zımmî ister müste'min olsun, İslâm mahkemesinin davaya bakmasının vâcib olduğu görüşünde müttefiktirler. Bu durumda mahkeme davaya bakmaktan içtinab edemez. Müslümanın taraf olduğu bir ihtilâfta, müslümanın leh veya aleyhine müslümandan başkasının hükmetmesi caiz olmadığından, dava-

117. *Subhu'l-A'şâ*, XII, 424-426.
118. Mez, a.g.e., I, 93.
119. Zeydân, s. 597.

nın gayrımüslim mahkemeye götürülmesi mümkün değildir. Kaza velâyete dayanır, kâfirin müslüman üzerinde velâyeti mevcut değildir. Diğer taraftan, İslâm devleti müslümandan zulmü defetmekle mükellef olduğu gibi, himayesi altında bulunan zimmî ve müste'mine zulmetmesine de engel olmakla mükelleftir. Bu sebeple, mahkemenin davaya bakması vacibdir.[120]

B) Taraflar Gayrımüslim

Bir anlaşmazlıkta tarafların ikisi de gayrımüslimse, açılan davaya mahkemenin bakıp bakmayacağı hususunda değişik görüşler ileri sürülüştür. Şimdi bu görüşleri izaha çalışalım.

Şâfiîlerin Görüşü

Zimmîlerin açtığı davaya bakılıp bakılmayacağı hususunda İmam Şâfiî'den iki görüş rivâyet edilir. İmâm, bir yerde hâkimin muhayyer olduğunu, bir başka yerde de davaya bakmasının vacib olduğunu söyler. Müzenî (v. 246/877) de bu görüşü tercih eder.[121] Şâfiî hukukçular ise meseleyi şöyle izah ederler: İki zimmî de aynı dinden iseler, davanın rü'yeti hususunda iki görüş vardır. Bir görüşe göre, hakim muhayyerdir, isterse davaya bakar isterse reddeder. Diğer görüşe göre, ki Şâfiî mezhebinde kuvvetli görüş budur, davaya bakması vacibtir. Tarafların ayrı dinden olmaları halinde, davanın rü'yeti tek görüş olarak vacibdir. Bir müste'min ile zimmînin davasında da durum böyledir. Tarafların ikisi de müsteminse, hakim muhayyerdir.[122]

---

120. Şâfiî, *el-Ümm*, VII, 38; Şirâzi, *el-Mühezzeb*, II- 257; İbn Hacer, VII, 335; Şirbini, III, 195; Remli, a.g.e., VI, 300; İbn Kudâme, *el-Mukni'*, I. 532; *el-Muğnî*, X, 623; *eş-Şerhu'l-Kebir*, X, 631; İbn Kayyim, *Zâdu'l-Me'âd*, III, 201; Haccâvi, II, 53; Merâği, s. 43; Zeydân, s. 569-72

121. Şâfiî, *el-Ümm*, IV, 129-130, V, 50, VI, 124-126, VII, 39; *Ahkâmu'l-Kur'ân*, II, 73 v.d; Beyhakî, VIII, 248-249; Tahâvi, *İhtilâfu'l-Fukahâ*, I, 245; Aynî, *Umde*, XXIV, 18, III 294; İbn Kudâme, *el-Muğnî*, X, 198; İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 432; Kurtubî, VI, 179; Râzi, III, 600; krş. Atar, s. 225.

122. Taberî, Tefsir, VI, 249; Şirâzi, *el-Mühezzeb*, II, 257; İbn *Hacer,Tuhfetu'l-Muhtâc*, VII, 335, Şirbinî, *Muğni'l-Muhtâc*, III, 195; Remli, *Nihâyetu'l-Muhtâc*, VI, 300; Buceyrimî, III, 380; Merâği, s. 41, 43-44; Zeydân, s. 569-570.

Davâya bakmanın vacib olduğu görüşü şu delillere dayanır:

a) "*Aralarında Allah'ın indirdiği ile hükmet, onların keyflerine uyma...*"[123] âyeti kerimesi onlar arasında hükmetmenin vacib olduğunu gösterir. Bu âyet, "*Eğer sana gelirlerse ister aralarında hükmet ister onlardan yüz çevir*"[124] âyetini İbn Abbâs'ın (r.a) da belirttiği gibi neshetmiştir. Bazı fakihlere göre de ilk âyet zimmîler hakkında, muhayyerliğe dair diğer âyet de müste'min hakkındadır, nesih sözkonusu değildir. Dolayısıyle, zimmîler arasında hükmetmek vacibdir, diğerleri hususunda hakim muhayyerdir.

b) İslâm devleti zimmîlerin birbirlerine yaptıkları haksızlıkları önlemekle mükelleftir. Bu sebeple, dava açıtkları zaman, müslümanlarda olduğu gibi onların davasına bakılması gerekir.

Müste'minlerin davasını rü'yet hususunda hâkimin muhayyer oluşunun delilleri de şunlardır:

1) Onlar aradaki anlaşmayla İslâm ahkâmını iltizam etmedikleri gibi, İslâm devleti de onların birbirlerine karşı haksızlıklarını önlemeyi yüklenmiş değildir. Bu sebeple, onlar arasında hükmetmek gerekli değildir.

2) "*Eğer sana gelirlerse ister aralarında hükmet, ister onlardan yüz çevir...*" âyeti bunlar hakkındadır.

Mâlikî ve Hanbelîlerin Görüşü

Bu mezheblere göre, zimmîler veya müsteminler İslâm mahkemesine dava açtıkları zaman, ister aynı dinden olsunlar ister ayrı dinden, hakim onların davasına bakmakda muhayyerdir. Dilerse bakar, dilerse reddeder. Ahmed b. Hanbel'den zimmîlerin davasını rü'yetin vacib olduğuna dair bir görüş de rivâyet edilir. Malikilere göre de, eğer dava mevzuu bir zulüm ve haksızlık ise bakılması gerekir, aksi

123. Mâide 5/49.
124. Mâide 5/42.

halde muhayyerlik sözkonusudur. İmam Mâlik'e göre bu durumda davaya bakılmaması daha iyidir.[125]

Bu iki mezhepte asıl görüş olan muhayyerliğin dayandığı delil şudur:

"*Eğer sana gelirlerse ister aralarında hükmet ister onlardan yüz çevir. Şayet kendilerinden yüz çevirirsen sana hiçbir şeyle zarar yapamazlar. Eğer hükmedersen aralarında adaletle hükmet. Çünkü Allah adalet sahiplerini sever*"[126] âyeti onlar arasında hükmetmek hususunda muhayyerlik olduğunu gösterir. "*Aralarında Allah'ın indirdiği ile hükmet*"[127] ayeti bunu neshetmiş değildir. Evvelki âyette de zikredildiği gibi, bunun anlamı "eğer hükmedersen" aralarında Allah'ın indirdiği ile hükmet demektir. Böylece iki âyet arasında cem mümkün olduğundan, nesih sözkonusu değildir.

Zimmî ve müste'minlerin açtığı davalar hususunda Şi'a'dan Ca'feriyye mezhebi hukukçuları da bu görüştedirler.[128]

Hanefîlerin Görüşü

Hanefîlere göre, gerek zimmîler ve gerekse müste'minler ihtilâflarını İslâm mahkemesine getirdiklerinde, onlar arasında hükmetmek vacibdir. Hâkimin husumeti dinleyip dinlememe hususunda muhayyerliği yoktur, davanın rü'yeti gerekir. Bu görüşün delili de "*Aralarında Allah'ın indirdiği ile hükmet*"[129] âyetidir. Bu âyet, bütün gayrımüslimler arasında hüküm vermenin vacib olduğunu ifade eder. Muhayyerliğe dair âyet de bununla neshedilmiştir.[130]

---

125. *el-Müdevvene*, II, 312, IV, 400, VI, 397; İbn Arabi, II, 620, 622, 632; Kurtubi, VI, 176, 179, VIII, 113, XII, 294; İbn Rüşd, a.g.e., II, 432; İbn Kudâme, *el-Muğnî*, X, 193, 623-24; *el-Mukni'*, I, 532; Haccâvi, II, 53; Tahâvi, a.g.e., I, 243-44; Ayni, a.g.e., a.y; Zeydân, s. 570; Merâği, s. 43.
126. Mâide 5/42.
127. Mâide 5/49.
128. Ca'fer b. el-Hasan, *Şerâi'u'l-İslâm*, II, 246; Mağniyye, *Fıkhu'l-İmâm Ca'feri's-Sâdık*, VI, 274; Tûsi, *en-Nihâye*, I, 335.
129. Mâide 5/49.
130. Tahâvi, İhtilâfu'l-Fukahâ, I, 245; *Şerhu Me'âni'l-Asâr*, II, 143; Cessâs, *Ahkâmu'l-*

Zâhirîlerle Zeydiyye mezhebi hukukçuları da bu görüştedirler.[131]

Delillerin değerlendirilmesi:

Gerek zimmîler ve gerekse müste'minler İslâm mahkemelerine dava açtıkları zaman, aralarında hüküm vermenin vacib olduğuna dair görüş şu sebeplere binaen kuvvetli görüştür:

1) Vücûba delâlet eden âyetin (Mâide 49) muhayyerliğe dair âyeti (Mâide 42) neshettiği, İbn Abbâs, İkrime, Mücâhid, Zührî, Hasan el-Basrî, Katâde, Süddiy, Zeyd b. Eslem, Atâ el-Horasanî ve Ömer b. Abdilaziz gibi sahabe ve tâbiinden birçok zevat tarafından kabul edilmiştir.[132] Nesih ididası rey ve içtihad ile olmaz. Tevakkuf yoluyla ancak bilinir. Yukarıda zikri geçen sahabilerin bu husustaki rivayetleriyle neshin sabit olduğu anlaşılır.[133] Cessâs, şu âyetin de muhayyerliğin neshedildiğine delâlet ettiğini belirtir: "*Kim Allah'ın indirdiği (hükümler)le hükmetmezse, işte onlar kâfirlerin ta kendileridir*"[134] Onlar arasında hüküm vermekten yüz çevirenler, dava açılan hadisede Allah'ın indirdiği ile hükmetmemiş olurlar.[135]

2) Yine Cessâs'ın belirttiğine göre, "*Aralarında Allah'ın indirdiği ile hükmet, onların keyiflerine uyma*"[136] âyeti, dava açan gayrımüslimleri kendi dinlerinin hükümlerine gönderenlerin görüşünün yanlış olduğunu gösterir. Çünkü bu durumda onların keyfine uyma sözkonusudur ve davaya bakmamakla da onları aralarında küfür ile hükmetmeğe göndermiş olunur.[137]

Kur'ân, II, 435; Ayni, *Umdetu'l-Kâri*, XXXIII, 294-295, XXIV, 18; Merâği, s. 41, 44; Zeydan, s. 572, krş. Atar, *İslâm Adliye Teşkilatı*, s. 223.

131. *el-Muhallâ*, IX, 425-426; Zeydân, s. 571.
132. Taberî, *Tefsir*, VI, 245; Râzi, *Tefsir*, III, 600; Kurtubî, VI, 179; İbn Kesîr *Tefsir*, II, 60; Aynî, a.g.e.., XXIII, 295.
133. Cessâs, II, 435; Zeydân, s. 574.
134. Mâide 5/44 (Aynı sûrede bu âyetin benzeri olan 45. ve 47. âyetler de aynı manayı ifade eder.)
135. *Ahkâmu'l-Kur'ân*, II, 435; Zeydân, s. 574.
136. Mâide 5/49.
137. *Ahkâmu'l-Kur'ân*, II, 442.

3) Tahyir hükmünün neshedildiğini birçok âsar da göstermektedir. Bundan ayrı olarak, eğer gayrımüslimlerin davasına bakarsa, bu, hem vücub hem de tahyir taraflarının görüşüne uygun düşer. Çünkü muhayyerlik taraftarları da davaya bakmanın caiz olduğu görüşündedirler. Hakim davayı reddederlerse, yalnız bir tarafın görüşüne uygun hareket etmiş olur. Davanın rü'yeti halinde iki tarafın da ittifak ettiği şekilde davranılmış olacağı için, vücûb ifade eden görüşü almak daha doğrudur.[138]

4) Gerek zimmîler ve gerekse müste'minler, dârulislâmda İslâm devletinin himayesi altındadırlar. Onların haklarını korumak ve zulme uğramalarını önlemek, ancak mahkeme ve kanun himayesinden istifade etmelerini sağlamakla mümkündür.[139]

Zikredilen bu sebeplere binaen, ister zimmî ister müste'min olsunlar, İslâm mahkemelerine ihtilâflarını getiren gayrımüslimlerin davasına bakılması gerektiği şeklindeki görüş tercihe değer.

Burada temas edilmesi gereken bir husus da şudur: Davanın rü'yeti için iki tarafın da rızası şart mıdır, yoksa bir tarafın dava açması yeterli midir? Bu hususta da değişik görüşler mevcuttur.

Şâfiî ve Hanbelîlere göre,zimmîlerden yalnız bir tarafın dava açması, İslâm hükmüne rıza göstermesi davalarının rü'yeti için yeterlidir. Müste'minlerde ise iki tarafın rızası şarttır. Yalnız bir taraf dava açar da diğeri reddederse dava rü'yet olunmaz.[140]

Mâlikîlere göre, hem zimmîlerde hem de müste'minlerde iki tarafın rızası şarttır. Yalnız bir tarafın dava açmasıyla mahkeme davaya bakmaz.[141]

---

138. Tahâvi, *Meâni'l-Asâr*, II, 143 Ayrıca bk. Zeydân, s. 574.
139. Zeydân, s. 575.
140. Şâfiî, *el-Ümm*, IV, 130, V, 190; *Ahkâmu'l-Kur'ân*, II, 78; Şirâzi, II, 257; İbn Hacer, a.g.e., VII, 335; Şirbini, III, 195; Remlî, a.g.e., VI, 300; İbn Kudâme, *el-Muğnî*, X, 198, 624; *el-Mukni'*, I, 532; Haccâvi, II, 53; Tahâvi, *İhtilâfu'l-Fukahâ*, I, 245; Merâğî, s. 43-44, Zeydân, s. 570.
141. *el-Müdevvene*, II, 312; İbn Ferhûn, I, 68; Tahâvi, a.g.e., I, 244; Aynî, a.g.e., XXIII, 294; Merâği, s. 43; Zeydân, s. 570.

Hanefîlere göre gerek zimmîlerde ve gerekse müste'minlerde sadece bir tarafın dava açması yeterlidir. Yalnız nikâhla ilgili davada Ebu Hanife iki tarafın da rızasını şart koşar. Ebu Yusuf ve Muhammed, bunda da yalnız bir tarafın dava açmasını yeterli bulurlar. Onlara göre bir taraf dava açınca, İslâm hükmüne razı olmuş demektir. Onun hakkında hüküm icrası dolayısıyla diğerini de etkiler. Ebû Hanife'ye göre, meselâ mahremlerle evlenmek gibi gayrımüslimlerce meşru kabul edilip de İslâm hukukunda bâtıl sayılan nikâhlar, hukuken onlar hakkında sahih ve geçerli kabul edilerek bu hususta kendilerine müdahale edilmez. Bu durumda, yalnız bir taraf dava açtığında diğer tarafın rızası bulunmadığından, birisinin isteği sebebiyle diğeri aleyhine hüküm verilemez. Çünkü razı olmayan tarafa inancının aksine bir hüküm verilmiş olur. Razı olmayanın diyâneti ise onun aleyhine hüküm verilmesine hukuken engeldir. Bu sebeple davada ikisinin de rızası şarttır.[142]

Gerek zimmîler ve gerekse müste'minlerde tek tarafın mahkemeye başvurması, müslümanlarda olduğu gibi davanın rü'yeti için yeterli olmalıdır. Esasen mahkemeye intikal eden ihtilaflarda umumiyetle bir taraf, haksızlığa uğrayan taraf dava açmaktadır. İki tarafın da rızası şart koşulursa, haksızlığa uğrayan taraftan zulmü defetmek mümkün olmaz. Gayrımüslimler arasında hüküm vermenin vücûbunu ifade eden âyette, iki tarafın razı olması gerektiğine dair işaret de mevcut değildir.[143]

Davânın rü'yeti için gayrımüslimlerin ruhânî reislerinin de rızası gerekli midir? Mâlikîlerden İbn Kâsım'a (v. 191/807) göre, onların da rızası gerekir, aksi halde mahkeme davaya bakmaz. Yine Mâlikîlerden İbn Arabî, ruhânî reislerin rızasının gerekli olmadığına dair görüşün daha sahih olduğunu söyler. Mâlikî mezhebinde hâkim

---

142. Tahâvi, a.g.e., I, 242-43, Kâsâni, II, 311-12; Zeyla'i, II, 172; İbn Humâm, III, 285; Zeydân, s. 572.
143. Zeydân, s. 575.

görüş de budur.[144] Diğer fukahahın daha önce zikredilen[145] ifadelerinden de anlaşılacağı üzere, ruhânî reislerin rızası şart değildir. Gayrımüslimler kendi dinî mahkemelerinin verdiği kararlara uymayıp, İslâm mahkemelerine davâ açabilirler.[146]

C) *Dârulharb'de Geçen Mâlî Muâmelelerle İlgili Dâvâlar*

Daha önce ülke ayrılığının hukukî neticelerine temas edilirken, dârulharbte işlenen suçlarla ilgili olarak bilgi verilmişti. Burada da, dârulharbte geçen mâlî muamelelerle ilgili sözlü ve fiilî tasarruflardan doğan davâlar üzerinde durulacaktır.

Hanefîlere göre, dârulharbte gayrımüslim devletin vatandaşları (harbîler) arasında veya onlarla dârulharbte müste'min olarak bulunan İslâm tebaası (müslüman veya zimmî) arasında geçen borç, rehn ve vedia gibi akidlerle ilgili olarak dârulislâma gelindiğinde açılan davalarda hakim husumeti dinlemez. Bu tür muamelelere hukukî eser ve neticeleri terettüb etmez. Ancak, eğer harbîler davâdan önce müslüman veya zimmî olarak İslâm tabiiyetine geçerlerse davâları rü'yet olunarak haklarında hüküm verilir. Ebû Yûsuf'a göre, borçlu olan müslüman ise aleyhine hüküm verilir, müste'min ise verilmez. Yukarıda sözü edilen akidler yerine bir gasb sözkonusu ol-

144. İbn Arabi, II, 621; Kurtubî, VI, 179; İbn Ferhûn, I, 68; Haraşi, III, 229, IV, 162; Aynî, a.g.e., XXIII, 294.

145. bk. s. 234.

146. Tarihi bilgiler de bunu göstermektedir. Zimmilerin İslâm mahkemelerine başvurmalarının cevazı karşısında, kiliseler bunu iyi karşılamıyordu. Bu sebeple, meselâ Nastûrî Patriği I. Timothee, kilise kanunlarının yetersizliğini ileri sürerek İslâm mahkemelerine başvuran hristiyanların mazeretini ortadan kaldırmak için 190(805) yılında 99 kanundan oluşan bir Kilise Kaza Ahkâmı kitabı telif etti. Bu kitabın 12. ve 13. fasıllarında Timothee, müslüman mahkemelerine kendi arzularıyla gidenlerin tevbe edip sadaka vermeleri gerektiğini söyler. Hatta daha ileri giderek, İslâm mahkemelerine davalarını götüren hristiyanların afaroz edileceğini ve bir süre kiliseden uzaklaştırılacağını kararlaştırır. (Mez. I, 93; Fattal, s. 346) Yine bunun gibi, V/XI. asır ortalarında Mısır kilisesi kanunları, kilisenin kaza selahiyetini müslüman mahkemelerinde isti'naf eden davâ vekillerini afaroz ve işten el çektirme cezaların açarptırıyordu. (Fattal, s. 346).

sa, taraflar arasında yine hüküm verilmez. İki müste'minin İslâm tabiiyetine geçmesi halinde de, yukarıdaki durumun aksine husumet dinlenmez. Fakat malı gasbeden müslüman ise, o malı şer'an habis sayılan bir yolla aldığı için dinî ve ahlakî noktadan iadesi emredilir (fetva verilir), aleyhine hüküm verilmez.[147]

Borç, rehn vs. hususunda hüküm verilmemesini Hanefiler şöyle izah ederler: Kaza velâyeti gerektirir. Muamele, müslümanların velâyeti altında olmayan ve İslâm hukukunun tatbik edilmediği bir yerde geçmişti. Muamele yapıldığı zaman onlar üzerinde velâyet mevcut olmadığı gibi, kaza anında da müste'min üzerinde velâyet hakkı yoktur. Çünkü o, dârulislâma gelmeden önceki fiilleri hususunda değil de, geldikten sonraki tasarrufları hususunda İslâm ahkâmını iltizam etmiştir. Bu sebeple onu dârulharbte yaptıklarından dolayı değil de, dârulislâmda yaptıklarıyla muaheze ederiz. Ebû Hanife ve Muhammed tarafından ileri sürülen bu gerekçe, ihtilaf iki harbî arasında olduğunda doğrudur. Fakat bir taraf müslümansa, İbn Humâm'ın da belirttiği gibi bu gerekçe şümullü değildir. Çünkü müslüman, her zaman olduğu gibi davâ açıldığında da İslâm hükümleriyle yükümlüdür. Bu sebeple, müste'min aleyhine verilmese bile, müslüman aleyhine hüküm verilmesi gerekir. Ebû Hanife ve İmam Muhammed'e göre, iltizam etmediği bir hususta müste'min aleyhine hüküm verilemediğinden, hasımlar arasında eşitlik sağlanması için müslüman aleyhine de hüküm verilmez. Serahsî'nin belirttğine göre[148] bu eşitlik prensibinden maksat, bir kimse lehine ve hasmı aleyhine hüküm verilmeyen bir durumda, kendi aleyhine ve hasmı lehine de hüküm verilmemesidir. İbn Humâm, hasımlar arasında eşitlik prensibinin mahkemede karşılanmaları, ayakta durma

147. Serahsî, *el-Mebsût*, X, 93, 95, XXI, 153; *Şerhu's-Siyer*, I, 354-55, V, 1728-29; Kâsânî, VII, 132, 168, *el-Fetâvâ't-Tatârhâniyye*, II, 118b. Zeylâ'î, III, 266-67; Aynî, *Şerhû'l-Kenz*, I, 315, 350; İbn Humâm, V, 267-68; Molla Husrev, I, 293; İbn Abidîn, III-248; Bilmen, III, 440-41; Udeh, *et-Teşrîu'l-Cinâî*, I, 283; Zeydân, s. 560; Zuhaylî, s. 183.

148. *Şerhu's-Siyer*, V, 1729.

veya oturmaları gibi hususlarda sözkonusu olduğunu belirterek eşitlik prensibi hakkındaki sözü geçen mütalaanın zayıf olduğunu, dolayısıyle Ebu Hanife ve Muhammed tarafındann ileri sürülen gerekçenin müslümanı kapsamadığını söyler. Bu sebeple, Ebû Yusuf müslüman aleyhine mahkemenin hüküm vermesi gerektiği görüşündedir.[149] Müste'minler müslüman veya zimmî olarak İslâm tabiiyetine geçtiklerinde, kaza zamanında İslâm hükümlerini iltizam etmiş bulunacakları için haklarında hüküm verilir.

Gasb hususuna gelince: İslâm tebaası ile harbîler arasında dârulharbte vukubulan gasb, tazmini gerekmeyen gayrı masum bir mala olduğundan, bununla o malı temellük etmiş olurlar. Müslümanın gasbetmesi durumunda, her ne kadar masum olmayan bir malı gasbetmesi sebebiyle ona malik olacaksa da, kendisine verilen emana hıyanet ettiği için bu mal şer'an habis sayılan bir yolla elde edilmiştir. Dolayısıyle, kazaen icbar edilemese bile, diyaneten iadesi gerekir. Gasbeden taraf harbîlerse, verdikleri emana hıyanet etmiş olurlar. Fakat dârulharbte İslâm hükümleriyle yükümlü olmadıkları için, yaptıklarıyla muaheze edilmezler. Nitekmi dârulharbte müslümanı öldürdüklerinde de takibat ve tazminata gidilmiyordu. Harbiler dârulharbte birbirlerinin malını gasbetmekle ona malik olacakları için, İslâm tabiiyetine geçseler bile haklarında hüküm verilmesi sözkonusu değildir. Akidlerinde ise karşılıklı rıza sözkonusu olduğundan İslâm tabiiyetine geçtiklerinde aralarında hüküm verilir.

Dârulharbte harbîler birbirleriyle faiz muamelesi veya diğer fasid akidlerden birisini yapıp daha sonra müslüman veya zimmî olarak dârulislâmda davâ açsalar; eğer dârulharbte karşılıklı olarak bedelleri alıp vermişlerse, akid bitmiş olacağından iptal edilmez. Eğer henüz karşılıklı olarak kabzetmemiş veya dârulislâma geldikten sonra kabzetmişlerse, mahkeme akdi iptal eder. Müslüman veya zimmîlerin dârulharbte harbîlerle yaptıkları faiz ve fasid muamelelerde de

149. *Fethu'l-Kadir*, V, 268.

hüküm böyledir.[150] Dârulharbte müstemin müslümanlar arasında ancak dârulislâmda caiz olan muameleler caizdir. Bunların malları karşılıklı olarak masumdur ve itlafı halinde tazmine hükmedilir.[151] İslâm tebaası olan zimmîlerin hükmü de böyledir.

Şâfiî ve Hanbelîlere göre, dârulharbte harbîler arasında geçen emanet ve borç gibi akidlerle ilgili olarak dârulislâmda dava açıldığında aralarında hükmedilir. Çünkü bu muamelelerle zimmette borç sabit olmuştur. Bu tür muamelelere hukukî eser ve neticeler terettüb eder, zira bunlar, karşılıklı ivaz ve rızaya dayanmaktadır. Fakat sözkonusu olan, bir gasb fiili ise hüküm verilmez. Çünkü gasbta akid ve iltizam yoktur. Akde dayalı tasarruflarda hüküm verilmesi için harbîlerin müslüman veya zimmî olmaları da şart değildir.[152] Bu bilgilerden anlaşılacağı üzere, Şâfiî ve Hanbelîlere göre dârulharbte harbîlerle İslâm tebaası arasında geçen muamelelerde de hüküm böyledir.

II. TEŞRİÎ SELAHİYET

1. *Gayrimüslimlere Uygulanacak Kanun*

Geçen bahislerde gayrımüslimlerin aralarındaki hukuk ihtilaflarını kendi mahkemelerine götürme hakkına sahip oldukları belirtilmiş, İslâm mahkemelerine dava açtıklarında husumetin mahkemece dinlenip dinlenmeyeceği hususunda fukahanın görüşlerine de temas edilmişti.

Müslüman mahkeme gayrımüslimlerin açtığı davâya baktığında hakim hangi kanunu tatbik edecektir? İslâm hukuku hükümlerini mi, gayrimüslimlerin kendi kanunlarını mı? Burada teşriî selahiyet meselesi sözkonusudur. Bütün İslâm hukukçuları, bu durumda İslâm

150. Serahsi, *el-Mebsût*, XIV, 59, XXII, 131, XXIII, 121; *Şerhu's-Siyer*, V, 1887-88; *el-Fetâvâ'l-Hindiyye*, III, 249, V, 276.

151. Serahsi, *Şerhu's-Siyer*, V, 1884.

152. Şâfiî, el-Ümm, IV, 200; Taberi, *İhtilâfu'l-Fukahâ*, s. 61; Mahalli, IV, 222; Şirbinî, IV, 230; Remlî, VIII, 72; Buceyrimî, IV, 259; İbn Kudâme, *eş-Şerhu'l-Kebir*, X, 567; Haccâvi, II, 39; Zeydân, s. 562.

hukukunun tatbik edileceği hususunda müttefiktirler. Selâhiyetli kanun İslâm kanunudur. Çünkü müslüman mahkemenin İslâm hukuku hükümleri dışında bir kanunu tatbik etmesi mümkün değildir.[153] Bir davaya İslâm mahkemesinin bakması, hakimin İslâm hukuku hükümlerini tatbik etmesini gerektirir. Yani kazâî selâhiyet meselesinin halli, aynı zamanda teşriî selâhiyetin de halli demektir.

Müslüman hukukçular, gayrımüslimlere İslâm hukukunu tatbikin vacib oluşuna şu âyetleri delil gösterirler:[154]

"*Eğer hükmedersen aralarında adaletle hükmet*"[155] Burada "adâletle hüküm" Allah'ın kulları için indirdiği ile hükmetmektir.

"*O halde aralarında Allah'ın indirdiği ile hükmet, sana gelen hakikatten (dönüp de) onların heva (ve heves)lerine uyma*"[156]

"*Kim Allah'ın indirdiği ile hükmetmezse, işte onlar kâfirlerin ta kendileridir.*"[157]

Hal böyle olunca, burada bir başka mesele ortaya çıkmaktadır. Gayrımüslimlere tatbik edilecek kanun hükmü müslümanlara tatbik edilen hüküm müdür, yoksa onlar için ayrı hükümler mi vazedilmiştir? Bu hususta genel kâide, müslümanlarla zimmîlerin aynı hükümlere tabi olmalarıdır. Ancak bu kâidenin dinî yönden helâl ve haramla ilgisi bulunan cüz'i bazı istisnaları vardır.[158] Cessâs (v. 370/981), bu hususta şöyle der: "Ashâbımıza (Hanefî imâmlar) göre, şarap ve domuzda alışveriş ve tasarrufları hariç, ehli zimme de alışveriş, mirâs ve sair akidlerde müslümanlar gibi İslâm hükümlerine tabi-

---

153. Şâfiî, *el-Ümm*, IV, 130, V, 225, VI, 124, VII, 150; Şirâzî, *el-Mühezzeb*, II, 257; Şirbinî, III, 195; İbn Kudâme, *el-Muğnî*, X, 199, 624; *eş-Şerhu'l-Kebîr*, X, 631; Haccâvî, II, 53; Mâlik b. Enes, *el-Müdevvene*, II, 390, IV, 400; Cessâs, II, 436; Zeydân, s. 589 v.d.

154. el-Ümm, IV, 130, V, 225, VI, 124; Taberi, *Tefsir*, VI, 247, 269; Şirâzî, II, 257; İbn Kudâme, *el-Muğnî*, VII, 562, X 624; *eş-Şerhu'l-Kebir*, X, 631; Cessâs, II, 436; Zeydân, s. 587-89.

155. Mâide 5/42.

156. Mâide 5/48.

157. Mâide 5/44 Ve aynı sûrenin benzer 45. ve 47. âyetleri.

158. Zeydân, s. 547, 589-90; Mevdûdî, s. 344; Daks, s. 314.

dirler"[159] Serahsî de "Ehli zimme muâmelatla ilgili İslâm ahkâmını iltizam etmiştir. Zimmet akdi sebebiyle istisna edilen şarap ve domuzda tasarrufları ile mahremlerle evlenmeleri gibi hususlar hariç, onların tabi olacağı hüküm de müslümanların hükmü gibidir"[160] der.

Hanefîler bu hususta şöyle bir hadisi de delil gösterirler: "Onlara bildir ki, müslümanların lehine olan onların da lehine, müslümanların aleyhine olan onların da aleyhinedir"[161] Buna göre, zimmîlerle müslümanlar aynı hükümlere tabidirler. Hz. Ali'nin (r.a.) "Malları mallarımız, kanları da kanlarımız gibi olsun diye cizyeyi vermektedirler" sözü de aynı manayı ifade eder.[162] Hanefî fakihler bundan ayrı olarak, zimmet akdinin dünyada İslâm hükümlerini iltizam hususunda İslâm'a halef[163] ve zimmînin bu akidle İslâm ahkâmını iltizam ederek dünya hükümleri bakımından müslümanlardan olduğunu[164] belirttikleri gibi, yukarıda geçen umumî kâidenin yanında, muhtelif meseleleri ele alırken de zimmî ile müslümanların eşit ve aynı hükme tabi bulundukların zikrederler. Meselâ değişik bahislerde, şuf'a[165] hibe,[166] sulh,[167] her türlü alışveriş ve tasarruflar,[168] kısmet,[169] nafaka,[170] hidâne,[171] kefâlet[172] gibi hususlarda,

---

159. *Ahkâmu'l-Kur'ân*, II, 436.
160. *Şerhu's-Siyer*, V, 1899
161. Zeylaî, IV, 126; Aynî, a.g.e., II, 58; İbn Humâm, VI, 248; İbn Nuceym, *el-Bahr*, V, 81. İbn Humâm ve muhaddis Zeyla'î bu hadisin bilinmediğini söylerler. (bk. *Nasbu'r-Râye*, IV, 55; *Fethu'l-Kadir*, VI, 249) Bilinen hadis kitablarında geçmese bile, hukukçular bu hadisin manasını hukuken makbul ve geçerli kabul etmektedirler. (Zeydân, s. 70).
162. İbn Nuceym, a.y. Üstteki hadis ve bu söz için ayrıca bk. s. 220.
163. Serahsi, *Şerhu's-Siyer*, V, 1752, 2196; Zeydân, s. 547.
164. Radiyuddin es-Serahsi, *el-Muhît*, va. 607b.
165. *el-Fetâvâ'l-Hindiyye*, V, 61.
166. A.g.e., IV, 405.
167. A.g.e., IV, 277.
168. Kâsâni, V, 192; Zeyla'i, IV, 126; Aynî, a.y.; İbn Humâm, a.y.; İbn Abidin, IV, 215; Zeydân, s. 547.
169. *el-Fetâvâ'l-Hindiyye*, V, 220.
170. A.g.e., I, 568.
171. Kadihân, I, 422.
172. *el-Fetâvâ'l-Hindiyye*, II, 285.

kaydedilen istisna hariç, müslümanlarla zimmîlerin aynı hükümlere tabi oldukları açıkça belirtmiştir.

Mâlikî, Şâfiî ve Hanbelî fukahanın, hususî hukukla ilgili muhtelif mevzuları ele alırken müslümanlarla zimmîlerin aynı hükümlere tabi olduklarını belirtmelerinden[173] anlaşılacağı üzere, Hanefiler gibi onlara göre de genel kâide zimmîlerle müslümanların hususî hukukta aynı hükümlere tabi olmalarıdır. Şâfiî ve Hanbelî hukukçuların, zimmet akdinin ancak muamelât, akidler ve haksız fiiller gibi hususlarda islâm hükümlerinin iltizam edilmesiyle caiz olabileceğini belirtmeleri[174] de bunu gösterir. Bütün bunlara ilâveten, "Gayrımüslimlerin muamelata dair İslâm hükümlerine muhatab oldukları" hususunda fukahanın ittifakı da,[175] umumî kaide olarak müslümanlarla zimmîlerin hususî hukukta aynı hükümlere tâbi bulunduklarını göstermektedir.

Bu umumî kâidenin bellibaşlı istisnalarını şöyle zikretmek mümkündür:

a) Hanefîlere göre, müslümanlara haram olan ve hukuken mal sayılmayan şarap ve domuzla ilgili alışveriş ve tasarruflar gayrımüslimler için caizdir. Şarap ve domuz onlar için mal hükmündedir. Çünkü inançları bu şekildedir. Bu sebeple, gasb ve itlaf edilmesi tazmini gerektirir.[176] İmâm Mâlik'e göre de şarap ve domuz onlar hakkında mal sayılır ve gasb veya itlafı halinde tazmin ettirilirler.[177] Şâ-

---

173. *el-Müdevvene*, II, 312, III, 390, IV, 400, V, 399; Haraşî, IV, 162; *el-Ümm*, IV, 130-131, 184, V, 6, 50,VI, 127; Şirâzî, II, 257; Suyûtî, *el-Eşbâh*, s. 278; Şirbini, III, 193; İbn Kudâme, *el-Muğnî*, VII, 562-563, X, 624; *eş-Şerhu'l-Kebir*, X, 631; Zeydân, s. 549-550.

174. Şirâzî, II, 254; Şirbinî, IV, 242; *eş-Şerhu'l-Kebir*, X, 612; Zeydân, s. 549.

175. Kâsâni, V, 193; Zeyla'i, II, 160; İbn Melek, *Şerhu'l-Menâr*, s. 254 v.d; Aynî, *Umde*, VIII, 236; İbn Abidin, *Reddu'l-Muhtâr*, III, 223, IV, 215; a. mlf., *Nesemât*, s. 67 v.d.; Zencâni, s. 35-36; Nevevi, *Şerhu Müslim*, I, 198, XI, 208; Suyûti, a.g.e., s. 276; İbn Arabi, I, 287, 514, 515, II, 710; Kurtubî, VI, 12; Karâfî, II, 41, III, 15; Haraşî, I, 98, VII, 82; Merâgi, s. 19; Zeydân, s. 550, 551.

176. Cessâs, II, 436; Serahsi, *el-Mebsût*, XI, 102; Kâsâni, II, 313; Zeyla'î, IV, 126; İbn Humâm, VI, 248, İbn Nuceym, *el-Bahr*, VI, 77.

177. *el-Müdevvene*, V, 368; Zeydan, s. 553.

fiî ve Hanbelîlere göre ise tazminatı gerektirmez. Fakat bunlarla yapılan akidlerde tekabuz olmuşsa, akid iptal edilmez; henüz kabz gerçekleşmemişse iptal edilir. Bütün fasid akidlerde durum böyledir.[178]

b) Gayrımüslimlerin şahitsiz, iddet içinde veya mahremlerle evlenmeleri halinde, dava açıldığında Ebû Hanîfe'ye göre yalnız mahremler arasındaki nikâhlar bozulur. Ebû Yûsuf ve Muhammed'e göre ise yalnız şahitsiz nikâh geçerli sayılır, diğerleri iptal edilir. Mâlikî, Şâfiî ve Hanbelîlere göre, dava açtıklarında akdin daha önceki yapılış şekline bakılmaz; eğer birbirleriyle evlenmeleri caiz kimselerse nikâhın devamına hükmedilir, aksi halde bozulur. Şâfiîler iddet içinde yapılan nikâhın da ilk kocanın hakkı sebebiyle iptal edileceğini belirtirler.[179] Zimmîler mehirsiz evlenseler, Ebû Hanîfe'ye göre dâvâ açıldığında kadına mehir verilmez. İmâmeyn, Şâfiî ve Hanbelîlere göre ise, duruma göre mehir veya mutaya hükmedilir.[180]

Zikredilenler yanında mahdut bazı meselelerde de bir kısım istisnalar mevcuttur. Umumî kaideden yapılan bu istisnalar bizzat İslâm hukukunun mahiyetinden kaynaklanmakta olup bunun temeli de gayrımüslimlere tanınan din hürriyeti ile bazı meselelerde delilller üzerinde fukahanın görüş ve anlayış farklarıdır. Bu sebeple istisnaların sınırı da, fukaha arasındaki görüş ayrılıklarına bağlı olarak farklılık arzetmektedir. İstisnaları teşkil eden bu ayrı hükümlere bazı fakihler şu sözleriyle de işaret ederler:

Hanbelî fukahadan Haccâvî (v. 968/1560) şöyle der: "Onlara İslâm hükmünden başkasıyla hükmedilmez. Onlar üzerine hükmümüz gereklidir, şeri'atimiz değil"[181] Şâfiîlerden İbn Hacer el-Heyte-

---

178. *el-Ümm*, IV, 130, VI, 129, V, 190-191; Şirâzi, II, 57; İbn Kudame, *el-Mukni'*, I. 532; *eş-Şerhu'l-Kebir*, X, 631; Haccavi, II, 53; Zeydân, s. 553.

179. Cessâs, II, 436; Kâsâni, II, 310-311; İbn Kudame, *el-Muğni*, VII, 531, 562; *eş-Şerhu'l-Kebir*, VII, 589, 592; İbn Kayyim, *Ahkâmu Ehli'z-Zimme*, II, 407; *el-Müddevvene*, II, 311-312; *el-Ümm*, IV, 130-131; Şirâzi, II, 257; İbn Hacer, VII, 335; Remli, VI, 301; Zeydân, s. 590.

180. Tahâvi, Muhtasar, s. 178; Kâsâni, II, 312; Zeylai, II, 159; İbn Kudame, *el-Muğni*, VII, 561; *eş-Şerhu'l-Kebir*, VII, 592.

181. *el-İknâ*, II, 53.

mî (v. 973/1565),zimmet akdinin şartlarını zikrederken bunlardan birisinin de "İslâm'ın her hükmüne uymaları" olduğunu söyler. Şirvânî, bundan maksadın "müslümanara nisbetle olan İslâm hükmü değil de, onlara nisbetle olan İslâm hükmü" olduğunu[182] belirtir. Mâlikî fakihlerden Adevî de zimmîlerin boşama davasıyla ilgili olarak şöyle der: Eğer boşama ile ilgili kendi kanunlarının tatbikini isterlerse kabul edilmez. İslâm kanunun tatbikini isterlerse, bu da "ya İslâm ehli hakkındaki İslâm hükmü veya küfür ehli hakkındaki İslâm hükmüdür."[183] Bu ifadelerden de anlaşılacağı gibi zimmîlere uygulanan hükümlerin bazıları müslümanlara tatbik edilenlerden ayrıdır. Onlar, münhasıran müslümanlar hakkındaki kanun hükümlerine uymak zorunda olmadıkları gibi, dava açtıklarında da, müslümanlardan ayrıldıkları bazı hususlarda kendileri için konan hükümlere tabidirler.

Bu hususta müste'minler de zimmîler gibidirler. Serahsî, müste'minlerin dârulislâmda yaptıkları faiz ve fasid akidlerin mahkemece iptal edileceğini belirtirken şöyle der: "Çünkü onlar, ülkemizdeki muamelelerde ehli zimme gibidirler"[184] Aynı müellif, müste'minin şuf'a hakkına sahip olduğundan sözederken de "çünkü o, emanla ülkemizde olduğu sürece, muamelatta zimmî gibidir"[185] der. Yine muhtelif hukukî muameleler ele alınırken, müste'minin dârulislamda İslâm ahkâmını iltizam ettiği ve müslümanlarla zimmîler gibi olduğu belirtilir.[186] Tabiî olarak zimmîler için sözkonusu olan istisnalar müste'miner için de geçerlidir. Ancak, şunu da belirtmek gerekir ki müste'minler yabancı, zimmîlerse vatandaş olmaları bakımından aralarında ülke ayrılığı mevcuttur. Daha önce temas edildiği gibi[187] fukhanın bir kısmına göre müste'minler arasında ülke ayrılığı

182. *Tuhfetul-Muhtâc*, IX, 275.
183. *Hâşiye alâ Şerhi'l-Haraşi*, III, 229.
184. *Şerhu's-Siyer*, IV, 1490.
185. A.g.e., V, 1984.
186. *el-Mebsût*, XIV, 173, XXII, 131, XXIII, 121; *el-Fetâvâ'l-Hindiyye*, IV, 334.
187. bk. s. 190-191.

miras ve şahitliğe mani olduğu halde, zimmîler için bu durum sözkonusu değildir. Ayrıca, zimmî ile müste'min arasında tevârüs cereyan etmediği gibi, müste'minin zimmîye şahitliği de makbul değildir. Bunun gibi, meselâ Hanefîlere göre müslüman veya zimmî, müste'min anne, babasının nafakasını vermeye icbar edilemez. Müste'min aleyhine de anne-babası hakkında nafakaya hükmedilemez. Ama müslüman ile zimmî arasında bu durumda nafakaya hükmedilir.[188] Şâfiîlere göre, müslüman ile müste'min arasında da nafakaya hükmedilir.[189] Görüldüğü gibi, bu hususlar'da fukahanın ihtilâflarına bağlı olarak farklılık arzetmektedir.

Netice olarak, bazı istisnalar bir tarafa bırakılacak olursa, gayrımüslimlere tatbik edilen kanun hükümleri müslümanlara uygulanan hükümlerin aynısıdır. Bu istisnaların başlıca sebebi ise, gayrımüslimlere tanınan din hürriyeti ve fukahanın bazı meselelerle ilgili deliller üzerindeki görüş ayrılıklarıdır. Buna bağlı olarak da istisnaların sınırı farklılık arzetmektedir. Gayrımüslimlerin inançlarına taalluk eden hususlarda, İslâm hukuku dışında bir hukukun tatbikini gerekli kılan ve günümüz devletler hususî hukuku sistemlerinde "bağlama kâideleri" diye bilinen kaideler yerine, İslâm hukukunda gayrımüslimlere mahsus maddî hukuk kaideleri, kanun hükümleri konmuştur. Bu hükümler, müslümanlara tatbik edilen hükümlerden ayrı bile olsalar, başka bir kanun değil, bizzat İslâm hukuku hükümleridir. Fukahanın ifadelerinden bunu açıkça anlamak mümkündür.Meselâ müslümanlmar arasında şahitsiz nikâh hukuken fasiddir. Ama zimmîler için sahih kabul edilmiştir. İmam Zufer (v. 158/775), bunun onlar için de fasid olacağını, zira onların İslâm ahkâmını iltizam ettiklerini ve İslâm hukukuna göre de şahitsiz nikâhın fasid olduğunu söyler. Kâsânî, buna karşı Ebû Hanife ve İmâmeyn'in delilini zikrederken şöyle der: Onlar inançları gereği şahitsiz nikâhı sahih kabul ederler. Biz de onları inançlarıyla başbaşa bırakmakla emrolunmu-

---

188. *el-Fetâvâ'l-Hindiyye*, I, 567-568.
189. Zeydân, s. 478.

şuz. İslâm ahkâmını iltizam ettikleri iddiasına gelince, "onlar hakkında şahitsiz nikâhın caiz sayılması da İslâm ahkhamındandır."[190] Burada görüleceği gibi, onlar için vazedilen kanun hükümleri başka bir hukukun değil, İslâm hukukunun esaslarındandır.

2. Gayrımüslimlere Ceza Hukukunun Uygulanması

Dârulislâmda gayrımüslimler suç teşkil eden bir fiil irtikâb ettiklerinde, haklarında İslâm ceza hukukunun ilgili hükümleri tatbik edilir. Hususî hukuktaki gibi bunda dava açma şartı yoktur. Fukahadan bazılarının, zimmîlere hadlerin tatbiki için dava açılması gerektiğine dair görüşlerini, Tahâvi, (v.321/933), zimmîlerin ukubâtta müslümanlar gibi olduklarını, murafaa etmeseler dahi kendilerine gerekli hadlerin uygulanacağını belirterek reddeder. O, bu konuda şu delilleri ileri sürer.[191]

Allah Resûlü (s.a.), zina yapmaları sebebiyle iki yahudiyi recmetmişti. İbn Ömer'in (r.a.) rivâyetinde,[192] murafaa ettiklerinde Hz. Peygamber'in onları recmettiği zikredilmiştir. Fakat bu rivayette, murafaa etmeselerdi hüküm vermeyeceğine dair bir delâlet yoktur. Halbuki aynı olayla ilgili diğer rivâyetlerde, murafaa etmeseler dahi aralarında hükmedileceğine dair delâlete rastlıyoruz. Câbir b. Abdillâh'ın (r.a.) rivâyetinde,[193] Allah Resûlü'ne geldiklerinde onlardan dört şahid istediği zikredilir. Bununla, Resûlullah'ın onlar dava açmadan haklarında hüküm verdiği anlaşılır. Çünkü ikisinin de olayı inkâr ettikleri anlaşılmaktadır. Zira, eğer ikrar etselerdi ayrıca şahitlere lüzum kalmazdı. Berâ' b. Azib'in (r.a.) rivâyeti[194] de buna delâlet eder. Bu rivâyete göre, yahudiler bir merkebe yüzünü

---

190. Kâsâni, II, 311; Zeydân, s. 594.
191. *Şerhu Me'âni'l-Asâr*, IV, 141-142.
192. Ebû Dâvud, Hudûd 26, IV, 594; Beyhâki, VIII, 246; Nevevî, *Şerhu Müslim*, XI, 208; *Nasbu'r-Râye*, III, 326.
193. Ebû Dâvud, Hudûd 26, IV, 600.
194. İbn Mâce, Hudûd 10, II, 855; Ebû Dâvud, Hudud 26, IV, 596; Beyhakî, VIII, 246; Nevevi, XI, 210.

siyaha boyadıkları birisini bindirmiş olarak Allah Resulü'nün (s.a.) yanından geçiyorlardı. Allah Resulü olayı öğrenmek istediğinde, onun zina ettiğini belirttiler. Bunun üzerine, kendilerine kitablarında (Tevrat'da) zina cezasının ne olduğunu sorunca, "tahmîm"[195] olduğunu söylediler. Allah Resulü'nün yemin teklifi karşısında, cezanın recm olduğunu itiraf ettiler ve o kişi recmedildi. Bu rivayetten anlaşıldığına göre, yahudiler dava açmamışlardı, oradan geçerken Resulüllah (s.a.) kendilerine müdahale etmiş ve değiştirdikleri ilahî hükmü onlara uygulamıştı. Bu da şunu gösterir ki suçların cezalandırılmasında, tarafların şikâyet ve dava açmaları şart değildir.

Tahâvî'nin bu görüşü kuvvetli ve terihe değer görüştür. Çünkü suçlar, hususî hukuk ihtilafları gibi olmayıp, bütün cemiyeti ve amme nizam ve asayişini ilgilendirir. İmam Ebu Yusuf'un da belirttiği gibi, İslâm hukuku bütün insanlar için umum ifade eder. Velâyet yokluğu sebebiyle dâdulharbte icra edilememesine karşılık, dârulislâmda tatbik imkânı bulunduğundan dava açılması şart olmaksızın herkese uygulanması gerekir.[196] İbn Hazm da, dava açıp açmamalarının önemli olmadığını, her halükârda onlara İslâm hükümlerinin tatbik edilmesi gerektiğini belirtir.[197]

Hanefî, Şâfiî, Mâlikî ve Hanbelî mezheblerine göre, zimmîler had ve kısası gerektiren bir suç işledikleri zaman, İslâm ceza hukukundaki ilgili cezalara çarptırılırlar. Onlara tatbik edilecek ceza hükümleri prensip olarak müslümanlara uygulanan hükümlern aynısıdır. Ancak, inançları gereği şarabı helâl saydıklarından, kendilerine tanınan din hürriyeti sebebiyle şarap içme haddi onları tatbik edlimez. Fakat açıktan içerlerse tazir cezası verilir.[198] Şunu da belirtmek

---

195. Tahmîm zina edenlere ziftlenmiş iple kırk defa vurup, sonra yüzünü siyaha boyayarak yüzü kuyruğa doğru olmak üzere merkebe bindirip gezdirmeğe denir. (Taberî, *Tefsir*, IV, 232, 235).
196. Kâsânî, II, 311.
197. *el-Muhallâ*, IX, 245.
198. Tahâvî, *Şerhu Me'âni'l-Asâr*, IV, 141; Cessâs, *Ahkâmu'l-Kur'an*, II, 436; Serahsi, *el-Mebsût*, IX, 56-57, 195; *Şerhu's-Siyer*, I, 306; Kâsânî, VII, 34-35; Zeyla'î, III, 182; İbn Humâm, V, 48; Şâfiî, *el-Ümm*, IV, 109, 118, 130, VI, 32; Mâverdi, s. 146; Şirâzi,

gerekir ki, Hanefîlere göre recm cezasında "ihsan" şartı arandığından ve bunun için de müslüman olmak gerektiğinden, zımmîlere, zinada recm cezası düşer, yalnız celde (sopa) cezası uygulanır. Ebu Yusuf'dan onlar arasında ihsan olduğu ve dolayısıyla recmedilecekleri de rivayet edilir.[199] Mâlikîlere göre ise, zimmîlere zina haddi uygulanmaz. Cezalandırılmaları için kendi mahkemelerine teslim edilirler. Eğer açıkça yapıyorlarsa, müslüman mahkeme onlara ayrıca tazir cezası verir. Bunun gibi, içki içip de sarhoş olurlarsa, tazir cezasına çarptırılırlar.[200] Ebû Hanîfe'nin talebelerinden Hasan b. Ziyâd'a (v. 204/819) göre de sarhoş olduklarında had gerekir.[201] İbn Hazm, şarap haddi de dahil, zimmîlere bütün cezaların tatbik edileceği görüşündedir.[202] Zimmîlere ceza hukukunun tatbik edilmesiyle ilgili olarak fukahanın zikrettiği bazı deliller şunlardır:

a) Allah Resûlü (s.a.), Medine'de zina eden iki yahudiye recm cezası verdi.[203]

b) Enes'den (r.a.) yapılan bir rivayete göre, bir cariyeyi taşla öldüren bir yahudiyi Hz. Peygamber ölüm cezasına çarptırmıştı.[204]

c) Zimmîler vatandaş olmakla İslâm hukuku hükümlerin iltizam etmişlerdir. Bu sebeple, suç teşkil eden fiilleri işlediklerinde, müslümanlar gibi onlar da cezalandırılırlar.[205] Esasen, umumî kaide ola-

---

II, 257; Dımaşkî, II, 154; Şa'râni, II, 131, 133; İbn Hacer, VII, 355; Şirbini, III, 195; Remlî, VI, 300; *el-Müdevvene*, VI, 202, 222, 255, 299-300, 397, Kurtubî, VI, 179; Ebû Ya'lâ, s. 144; İbn Kudâme, *el-Muğnî*, X, 199-200; *el-Mukni'*, I, 527; *eş-Şerhu'l-Kebir*, X, 611-612, İbn Kayyim, *Ahkâmu Ehli'z-Zimme*, I, 391; *Zâdu'l-Me'âd*, III, 208; Haccâvi, II, 47.

199. Tahâvi, a.g.e., IV, 143; Cessâs, II, 436; Kâsâni, VII, 38; Aynî, *Umdetu'l-Kâri*, XXIV, 18-19; Mâverdi, s. 224; Dımaşkî, II, 131; Şa'râni, II, 154; Şevkânî, VII, 105.
200. Mâlik b. Enes, *el-Müdevvene*, II, 312, VI, 211, 255-256; Haraşî, II, 188, IV, 132; Tahâvi, *İhtilâfu'l-Fukahâ*, I, 244.
201. Kâsanî, VII, 40.
202. *el-Muhallâ*, IX, 425, IX, 158-160; Zeydân, s. 370.
203. *el-Mebsût*, IX, 57; *eş-Şerhu'l-Kebir*, X, 612; el-Mühezzeb, II, 257.
204. *eş-Şerhu'l-Kebir*, a.y.; el-Mühezzeb, a.y.
205. *el-Mebsût*, a.y.; Kâsâni, VII, 34-35; Zeyla'i, III, 182, İbn Humâm, V, 48; *eş-Şerhu'l-Kebir*, a.y.; *el-Mühezzeb*, a.y.

rak, gayrı müslimler de İslâm'ın ukubat ve haramlara dair hükümlerine muhatabdırlar. Suçların önlenmesi için, bu filleri irtikab ettiklerinde cezalandırılmaları gerekir.[206]

d) Hadlerin konulmasından maksat darulislâmı fesad ve kötülüklerden korumaktır. Zimmîler de İslâm vatandaşı olmaları ve devletin velâyet ve hakimiyeti altında bulunmaları sebebiyle, suç işlediklerinde gerekli cezalara çarptırılırlar.[207]

Mâlikilerin zina eden gayrımüslimin kendi mahkemelerine teslim edileceği şeklindeki görüşleri kabul edilemez. Onlar bu hususta, Hz. Ömer ve Ali'den (r.a) zina eden iki zimmînin durumu sorulduğunda, kendi din ehline teslim edilmelerini söyledikleri yolundaki bir rivyaete dayanıyorlar.[208] Bu görüş sahih addedilemez. Hadleri ikame devlet başkanınına vacib olduğundan, suçluyu cezalandırmayıp kendi mahkemelerine göndermesi mümkün değildir. Suçlar devletin emniyet ve asayişiyle ilgili oldukları gibi, suçluyu ceza hukukunu uygulamada yetkili olmayan mercilere teslim de düşünülemez.[209] Diğer taraftan, Hz. Peygamber'in iki yahudiyi recmettiği sabittir. İmam Mâlik, onların zimmî olmadıklarını söyler. Fakat Buhari onların zimmî olduklarını belirttiği gibi, bu vak'a Medine'de yahudilerle yapılan anlaşmadan sonra olmuştur. Harbî bile olsalar, gelip hüküm sorduklarına göre, bu da ahd ve eman sayılır. Bu sebeple İmam Mâlik'in iddia ve delili zayıftır.[210] Ayrıca, zimmeti olmayana ceza tatbik edilirse, İslâm ahkâmını iltizam etmiş bulunan zimmîlere evleviyetle uygulanması gerekir.[211]

---

206. Serahsî, *el-Mebsût*, IX, 56; Zeyla'i, II, 160, III, 183; İbn Melek, s. 245, Aynî, a.g.e., VIII, 236, Tahtâvi, II, 445; İbn Abidin, *Nesemât*, s. 67; Nevevî, a.g.e., XI, 208; Merâgi, s. 80.
207. *el-Mebsût*, IX, 57.
208. A.g.e., a.y.; Zeydân, s. 308. Bu rivayet için bk. San'âni, VI, VI, 62.
209. Zeydân, s. 309.
210. İbn Arabi, II, 621; İbn Kayyim, *Zadu'l-Me'âd*, III, 207; Aynî, XX, 294-95.
211. Cessâs, III, 258; Tahâvî, a.g.e., I, 141; Şevkâni, VII, 106.

Ceza hükümlerinin müste'mine uygulanması hususunda ise, fukaha arasında görüş ayrılıkları mevcuttur. Bu ihtilafları şöyle özetlemek mümkündür:

Şafiîlere göre, müste'min kul haklarını ilgilendiren öldürme, yaralama ve kazf gibi bir suç işlediğinde, ilgili cezalara çarptırılır. Şarap içme ve zinada had uygulanmaz. Hırsızlıkta ise iki görüş vardır. Bir görüşe göre Allah'a ait haklardan olduğu için had tatbik edilmez. Diğerine göre ise, hırsızlık cezası kul hakkını koruma maksadıyla konduğundan, müstemine de uygulanır. Ancak, İmam Şafiî, onlara eman verilirken, hadd gerektiren bir suç işlerse, kendilerine ceza tatbik edileceğinin bildirilmesi gerektiğini söyler.[212] Buna göre, eğer emanda şart koşulmuşsa, hadlerin tatbik edileceği anlaşılır.

Mâlikî ve Hanbelîlere göre, öldürme, kazf ve hırsızlık suçlarında ilgili kısas ve had cezaları tatbik edilir.[213] Zinaya gelince, eğer gayrımüslim bir kadınla zina etmişse had gerekmez, müslüman bir kadınla zina etmişse, bununla emanı bozulacağı için öldürülmesi gerekir. Ayrıca had uygulanmaz.[214]

Hanefî mezhebindeki görüşlere gelince; Ebu Yûsuf'a göre, zimmîde olduğu gibi müste'mine de öldürme, zina, kazf ve hırsızlık gibi bütün suçlarda ilgili kısas ve had cezaları tatbik edilir. Ebû Hanife ve Muhammed'e göre ise, Allah'a ait haklardan olan zina, hırsızlık ve yol kesme gibi suçların cezaları müste'mine uygulanmaz; öldürme ve kazf gibi kul haklarını ilgilendiren suçlarda kısas ve had gerekir. Şarap içme cezası ise zimmîde olduğu gibi ittifakla tatbik edilmez. Ancak, İmam Muhammed'e göre, müste'min, müslüman veya zimmî bir kadınla zina etse, hiç birisine had tatbik edilmez. Ebû Hanife'ye göre ise, suçlulardan yalnız müste'mine had gerekmez.[215]

---

212. Şâfiî, *el-Ümm*, VI, 40, VII, 139, 326; Şirâzî, II, 264-265, 278.
213. *el-Müdevvene*, VI, 222; Haraşi, III, 127; *el-Muğni*, X, 439; *eş-Şerhu'l-Kebir*, X, 567; Haccâvî, II, 39; Dımaşkî, II, 149.
214. Zeydân, s. 310.
215. Serahsi, *el-Mebsût*, X, 56; *Şerhu's-Siyer*, I, 306, V, 1853; Kâsâni, VII, 34, 71; Zeyla'î, III, 182-183; Aynî, *Şerhu'l-Kenz*, I, 281; İbn Humâm, V, 48-49; *el-Fetâvâ'l-Hindiyye*, II, 149.

Ebû Yusuf'un delili: müste'min dârulislâmda kaldığı müddetçe zimmî gibi muamelatla ilgili bütün İslâm ahkâmını iltizam etmiştir. Ayrıca, hadler dârulislâmın kötülüklerden temizlenmesi ve emniyet ve asayişin temini için konmuştur. Müste'mine hadlerin uygulanmaması, müslümanları istihfaf olur aynı zamanda.

Ebû Hanîfe ve Muhammed'in delili: Kur'an-ı Kerim'de "*Eğer müşriklerden biri senden eman dilerse ona eman ver. Ta ki Allah'ın kelâmını dinlesin. Sonra onu emin olduğu yere kadar ulaştır. Çünkü onlar bilmeyen bir topluluktur*"[216] buyrulmuştur. Bu âyetle, hadlerin uygulanmasıyla ilgili ayetler arasında teâruz (çatışma) vardır. Müsteminle ilgili ayet, umum ifade eden diğer âyetleri tahsîs etmiştir.[217] Bu âyetle, Allâh'ın hakkı olarak müste'minin emin olacağı yere ulaştırılmasının vacib olduğu anlaşılmaktadır. Müste'mine had tatbik edilirse, bu vacib yerine getirilemez. Allah'a ait bir hakkın ifasını engelleyecek şekilde Allah'a ait diğer hakların infazı caiz olmaz. Ayrıca, müste'min dârulislâma emanla geldiğinde muamelat hükümlerinden yalnız kullara ait hakları iltizam etmiştir. Allah'a ait hakları değil. Bu sebeple, ona Allah'ın haklarını ilgilendiren suçlar için had tatbik edilmez.

Diğer taraftan, Muhammed'e göre, zinada erkeğin fiili asıldır. Asla had gerekmezse, tabi olana da gerekmez. Müste'mine zinada had tatbik edilmediği için, onun zina ettiği müslüman veya zimmî kadına da tatbik edilmez. Çocuk ve deli ile yaptıkları zinada olduğu gibi. Ebû Hanife, buna karşı şu gerekçeyi ileri sürer: Müsteminin fiili şer'an zina sayılır. Onunla bu fiili işleyen müslüman veya zimmi kadın da böylece zina etmiş sayılacağından hadde mustahak olur. Çünkü bir suçta isnad kabiliyeti bulundukça, her suçlu kendi fiiliyle sorumludur. Çocuk ve delinin fiili ise şer'an zina sayılmadığından, onlarla bu fiile ortak olan kadına hadd uygulanmaz.

Ebû Yusuf'un görüşünden hareketle, müste'minin dârulislâmda işlediği cürümlerinde, müslüman ve zimmîlerde olduğu gibi, İslâm

216. Tevbe 9/6.
217. Serahsî, *Usûl'l-Fıkh*, II, 18.

ceza hukukunun ilgili hükümlerine tabi tutulması tercihe değer. Çünkü suçlar toplumun emniyet ve asayişini ilgilendirir. Cezalar da toplumun korunması ve suçların önlenmesi için konulmuştur. Müste'min eman ile dârulislâma gelmekle İslâm hükümlerini yüklenmiştir. Ona eman verilmiş olması, İslâm toplumunda fesad ve bozgunculuk yapmasına hak vermez.[218] Ceza hukukunda temel kaide, onun dârulislâmda işlenen tüm suçlara tatbik edilmesidir. Suçlu ister müslüman, ister zimmî veya müste'min olsun. Dârulislâmı fesaddan korumak gerekir. İslâm hukuku hükümleri bütün insanlar için umum ifade eder. İslâm devletinin velâyet ve hakimiyeti altında bulunan zimmîler vatandaş olmakla, müste'minler de emanla bu hükümleri iltizam ettiklerinden, kendilerine ceza hukuku hükümlerinin uygulanması lâzımdır.[219]

3. *Yabancı Kanunu Uygulama*

Geçen bahislerde gerek hukuk gerekse ceza davalarında müslüman mahkemenin İslâm hukukundan başka bir kanunu uygulayamayacağı belirtilmişti. Bazı müellifler, Allah Resulü'nün (s.a.) Medine'de zina eden iki yahudiye recm cezası vermesiyle ilgili rivayetlere dayanarak, Hz. Peygamber'in onlara kendi kanunlarını tatbik ettiğini izikrederler.[220]

Bu olayla ilgili olarak İbn Ömer, Berâ' b. Azib, Cabir b. Abdillâh ve Ebu Hureyre'den (r.a.) rivayetler vardır.[221] Bu rivayetlerde zikredildiğine göre, yahudiler anılan hadisede zinanın Tevrat'taki cezasını terkederek, suçlulara "tahmîm"i[222] uygulamak istemişler; olaya müdahale eden Hz. Peygamber Tevrat'ı getirtmiş ve hükmün

---

218. Ebû Zehre, *el-Muctema'u'l-İnsânî*, s. 147; Zuhaylî, s. 339.
219. Zeydân, s. 634.
220. Hamidullah, *İslâm'da Devlet İdaresi*, s. 112, 267; *İslâm'ın Hukuk İlmine Yardımları*, s. 109; Fattal, s. 352, 358; Atar, s. 222.
221. İbn Mâce, Hudud 10. II, 854-55; Ebû Davud, Hudud 26, IV, 594-600, Hudud 26, IV, 594-600; Taberî, *Tefsir*, VI, 232-33; Beyhakî, VIII, 246-47; Nevevi, *Şerhu Müslim*, XI, 208-210; *Nasbu'r-Râye*, III, 326.
222. bk. s. 255.

recm olduğunun anlaşılması üzerine de suçluların recmini emretmişti. Yalnız Ebu Hureyre'nin rivayetinde, "Tevrât'taki hükümle hükmediyorum" ifadesi geçmektedir.[223] Şimdi fukahanın bu hususla ilgili görüşlerini açıklayalım.

Resûlullah'ın (s.a.) İslâm kanununu uyguladığı görüşü:

Hanbelilere göre, iki yahudiyi recm hadisesinde Allah Resulü Tevrat'ın hükmüyle değil, Allah'ın kendisine vahyettiği ile hükmetmiştir. Buna delil, "*Aralarında Allah'ın indirdiği ile hükmet, onların keyflerine uyma*"[224] âyeti kerimesidir. Ayrıca, Hz. Peygamber'in kendi şeriatı dışında bir şeyle hükmetmesi caiz değildir. O'na caiz olsaydı, başkalarına da caiz olurdu. Tevrat'a müracaat etmesi, kendilerine tatbik edeceği hükmün Tevrat'ın hükmüne uygun olduğunu ve onların şeriatlarını terkederek kendi hükümlerine muhalefet ettiklerini göstermek içindi.[225]

Şâfiîlere göre de, hadisten anlaşılan, onlara hakimin İslâm kanununu tatbik edeceğidir. Resulullah'ın Tevrat'ın hükmünü sorması, onları taklid ve hükmü onlardan öğrenmek için değil, onları kendi kitaplarında inandıkları hükümle ilzam içindi.[226] Tevrat'ı getirtmesi de, onların itikadlarına riayet için değil, Tevrat'da recm cezasının olmadığını söyleyen âlimlerini tekzib içindi.[227]

Hattâbî'ye (v. 388/988) göre de, Allah resulü'nün (s.a.) Tevrat'ın hükmü ile onları recmettiği görüşü doğru değildir. Çünkü Allah Teâlâ "*Aralarında Allah'ın indirdiği ile hükmet*"[228] buyurmaktadır. Rivayetlerden anlaşıldığına göre, onlar esasen uygulamadıkları Tevrat hükmünü kaldırmak için, Allah Resûlü'nden recmi terkte bir ruhsat elde etmek maksadıyla gelmişlerdi. Hz. Peygamber de on-

---

223. bk. Ebû Dâvud, Hudûd 26, IV, 598-599; Taberî, *Tefsir*, VI, 233; İbn Kesir, *Tefsir*, II, 58-59.
224. Mâide, 5/49.
225. *el-Muğni*, X, 130; *eş-Şerhu'l-Kebir*, X, 163.
226. Nevevi, *Şerhu Müslim*, XI, 208.
227. İbn Hacer, *Tuhfetu'l-Muhtâc*, VII, 336; Remlî, *Nihâyetu'l-Muhtâc*, VI, 300.
228. Mâide 5/49.

lara Tevrat'ın hükmünü göstererek aralarında İslâm hükmüyle hüküm verdi. Verilen hükümde iki durum sözkonusudur: Verdiği hüküm İslâm hükmüne ya uygundur veya muhaliftir. Eğer muhalifse, menşuh hükümle hükmetmesi caiz değildir. Eğer muvafıksa, bu O'nun şeriati demektir. O'nun şeriatine uygun olan hükmü başkasına izafe etmek caiz olmadığı gibi, bu olayda başkasına tabi olması da caiz değildir.[229] Ebû Hureyre'den yapılan rivâyetin senedinde bilinmeyen bir râvi bulunduğu gibi, onda geçen ifadeden maksat onlar aleyhine ihticâc da olabilir. Tevrat'ın zikredilmesi hükme illet değildir.[230]

Zikredilen görüş ve izahlar yönünde mütâlaada bulunan Şevkâni de, Allah Resûlü'nün Tevrat'ın hükmünü uyguladığı şeklindeki görüşün doğru olmadığını belirtir.[231]

Reshulullah'ın (s.a.) Tevrat'a göre hüküm verdiği görüşü:

Kurtubî'ye (v. 671/1272) göre, Allah Resulü onlar arasında Tevrat'a göre hüküm vermişti. Bu husus, "Tevrat'daki hükümle hükmediyorum" ifadesinden açıkça anlaşılmaktadır.[232] Sözü edilen hadisede yahudiler arasında Musa'nın (a.s.) şeriatiyle (Tevrat'la) hüküm verildiğini, zira geçmiş peygamberlerin şeriatlerinin neshedilmedikçe bizim için de geçerli olduğunu söyleyen İbn Arabî (v. 543/1149), daha sonra bu hükmün neshedildiğini belirtir.[233]

İbn Kesîr, olayla ilgili rivâyetleri verdikten sonra şöyle der: Bu hadisler, Allah Resûlü'nün (s.a.) Tevrat'ın hükmüne uygun hüküm verdiğini gösterir. Bu, onların doğruluğuna inandıkları hükümle kendilerine ikramda bulunmak kabilinden değildir. Çünkü onlar,

---

229. *Me'âlimu's-Sünen*, IV, 594-595.
230. A.g.e., IV, 599.
231. *Neylu'l-Evtâr*, VII, 105. İbn Hazm, daha da ileri giderek Allah Resulü'nün (s.a.) Tevrât'la hüküm verdiğini iddia etmenin küfür olduğunu söyler. Çünkü bunu söylemek, hâşâ Resûlullah'ın Allah'ın hükmünü infazı terkederek yahudilerin hükmünü uyguladığını söylemek anlamına gelir. (*el-Muhallâ*, IX, 426).
232. *el-Câmi' li-Ahkâmi'l-Kur'ân* VI, 178-179.
233. *Ahkâmu'l-Kur'ân*, II, 623-624.

kesinlikle Resulullah'ın şeriatine uymakla emrolunmuşlardır. Tevrat'a uygun hüküm vermesi, kendisine yapılan hususî vahiyle olmuştu. Onlara Tevrat'ın hükmünü sorması da, doğruluğuna inandıkları ellerindeki kitabın hükmünü nasıl inkâr edip gizlediklerini, onunla ameli terkettiklerini ve hüküm için gelmelerinin de Allah Resûlü'nün hükmüne inandıklarından değil de kendi görüş ve arzularına uygun hüküm alma hevesinden doğduğunu göstermek içindi. Nitekim âyeti kerimede de, "*Nasıl oluyor da sana hüküm için geliyorlar. Halbuki içinde Allah'ın hükmü olan Tevrât ellerindedir*"[234] buyrularak, doğruluğuna inandıklarını ve ebediyyen ona uymakla emrolunduklarını iddia ettikleri kitablarını terkedip, bâtıl ve kendileri için geçersiz olduğunu ileri sürdükleri Kitab'a gelmelerindeki kötü maksatları açıklanmıştır[235]

Hanefîlerin bu husustaki görüşlerine gelince; Cessâs, yahudilerin recmiyle ilgili olayı ve gayrımüslimler arasında hüküm vermekle ilgili Mâide sûresindeki âyetleri ele alırken şöyle der: Allah Resûlü'nün (s.a.) onlar hakkında verdiği hüküm ya Tevrat'ın hükmüdür veya kendisi tarafından yeni konmuş bir hükümdür. Eğer Tevrat'ın hükmünü tatbik ettiyse, onu kendi şeriati (hukuk nizamı) olması bakımından uygulamıştır. Çünkü daha evvelki peygamberlerin şeriatinden neshedilmemiş bulunan hükümler, Resulullah'ın şeriati sayılır. Ancak, Cessâs, bir yerde yahudiler hakkında verilen hükmün Tevrat'ın hükmü olduğunu,[236] bir başka yerde de hükmün Allah Resûlü tarafından yeni konmuş bir hüküm olduğunu[237] söyler. Abdülaziz el-Buhârî (v. 730/1330) de bu hususta şöyle der: Hz. Ömer'in (r.a.) elinde Tevrat'dan bir parça gören Resulullah'ın (s.a.). "Eğer Musa hayatta olsaydı, bana ittiba etmesinden başka yapacağı yoktu" buyurmalarından da anlaşılacağı gibi, peygamberimizin gelmesiyle diğer bütün peygamberler O'nun şeriatine uymanın

---

234. Mâide 5/43.
235. İbn Kesir, *Tefsir*, II, 59-60.
236. *Ahkâmu'l-Kur'ân*, II, 438.
237. A.g.e., III, 258.

gerekliliği hususunda kendi ümmeti gibi olmuşlardır. Resulullah'ın gemiş bir peygamberin şeriatine tabi olması düşünülemez. Çünkü bu durumda, sanki o peygamberin ümmetinden birisi haline gelmiş olur. Zina eden iki yahudiyi Tevrat'ın hükmüyle recmetmesinde görüldüğü gibi, geçmiş peyamberlerin şeriatindeki bir hükmü tatbik etmesi, kendi şeriati olması bakımındandır, yoksa o peygamberin hükmünü uygulaması anlamına değil. Nitekim, "öldürdükleri bir sünneti diriltmeye ben daha layıkım" buyurması da, yahudilere Tevrat hükmünü kendi şeriatı olarak tatbik ettiğini gösterir.[238]

Buraya kadar verilen bilgilerden anlaşılacağı gibi, fukahadan Allah Resûlü'nün Tevrat'a göre hükmettiğini ileri sürenler, bu hükmün O'nun şeriati olması bakımından tatbik edildiğini belirtmektedirler. Yahudilerin şirati olarak tatbik edildiğini hiç kimse iddia ve kabul etmemektedir. Buna göre, Hz. Peygamber'in onlara kendi kanunlarını tatbik ettiğini söylemeye imkân yoktur. Netice olarak, daha önce de belirtildiği gibi, İslâm mahkemesinin yabancı bir kanunu tatbik etmesi caiz değildir.

4. *İslâm Hukukunda Mülkîlik ve Şahsîlik Prensibi*

Geçen bahislerde İslâm hukukunun gerek dârulislâm ve gerekse dârulharbte vaki hukukî muamele ve cezâi fiillere tatbiki üzerinde durulmuştu. Bu malumatın ışığında burada bir başka mesele ele alınacaktır. İslâm hukukunda mülkîlik prensibi mi, yoksa şahsîlik prensibi mi hakimdir? Müslüman hukukçuların bu husustaki ihtilafları nazara alınırsa, meselenin teferruat arzettiği görülür.

Prensip olarak İslâm hukuku âlemşümûldür. İslâm davetinin evrenselliği icabı bütün insanlar İslâm hukuku esaslarına uymakla emrolunmuş olup, ilâhî teklif ve hükümlere muhatabdırlar. İslâm hu-

---

238. *Keşfu'l-Esrâr*, III, 215-216. Berâ b. Âzib'den gelen rivâyette, "Allah'ım, emrini öldürdüklerinde (terkettiklerinde) onu diriltenlerin ilki benim" ifadesi vardır. (bk. İbn Mâce, Hudûd 10; II, 855; Hudud 26, IV, 596; Taberî, *Tefsir*, VI, 232; Nevevî, XI, 210).

kukçularına göre gayrımüslimlerin iman esaslarında olduğu gibi, muamelat ve ukubata dair İslâm hükümlerine de muhatab oldukları, bu hükümlere uymakla mükellef bulundukları, daha önce muhtelif vesilelerle belirtilmişti.[239] Dârulharbte İslâm hukukunun tatbik imkanının bulunmayışı, esasta cihanşümûl İslâm hukukunu, velâyet ve hâkimiyetin sınırlı olması sebebiyle mülkî olmak durumunda bırakmıştır. Bu durum, dârulharbte vaki muamele ve suçlara İslâm hukukunun tatbik edilip edilmeyeceği hususunda fukaha arasında görüş ayrılıklarına yol açtığı gibi, dârulislâmda işlenen suçlara İslâm hukukunu uygulama sınırı üzerinde de farklı görüşlerin doğmasına sebep olmuştur. Fakihler bu hususta suç veya muamelenin oluş mahallini veyahut da şahısların İslâm ahkâmını iltizam edip etmediklerini nazara almakta, bu da esasen suç veya muamelenin nevine göre yer yer değişmektedir.

Hanefîlere göre ceza hukuku mülkîdir. Bunun, Ebû Hanife ve Muhammed'e göre müste'mine dârulislâmda Allah'a ait haklardan sayılan cezaların tatbik edilmemesiyle bir istisnası olduğunu hemen belirtelim. Bu istisna bir tarafa bırakılacak olursa, faili kim olursa olsun dârulislâmda işlenen bütün suçlara İslâm ceza hukuku tatbik edilir.. Buna karşılık, faili kim olursa olsun ve kime karşı işlenirse işlensin, dârulharbte işlenen suçlara İslâm hukuku tatbik edilmez. Bu görüş, ceza hükümlerinin uygulamanın devletin vazifesi olduğu esasına dayanmaktadır. Dârulharbteki suçlar devletin hakimiyet sahası dışında vukubulmuştur. İşlendikleri vakit suçluya ceza tatbik imkânı bulunmadığından, daha sonra da takibata geçilmez. Ancak, kul haklarıyla ilgili hususlarda tazminata hükmedilir. İslâm tebaası arasındaki öldürme vakalarında kısasa gidilmeyerek diyet ödenmesi gibi. Ebû Hanife ve Muhammed'in istisnası ise, dârulislâma emanla gelen müste'minin Allah'a ait haklara taalluk eden hükümleri iltizam etmemiş bulunduğu esasına dayanır.

---

239. bk. s. 250.

Dârulharbte İslâm tebası arasında geçen muamelelere gelince, Hanefîlere göre İslâm hukuku bu hususta şahsîdir. Muamelât ve ahvâlı şahsiyye ile ilgili bütün hususlar İslâm hukuku hükümlerine tabidir. Dârulharb vatandaşları ile İslâm tebaası arasında geçen borç, rehn, emanet ve gasb gibi sözlü ve fiilî tasarruf ve muamelelere ise hukukî eser ve neticeleri terettüb etmez. Bu hususta muamelenin geçtiği yer ve tarafların kaza vaktinde İslâm vatandaşı olup olmadıkları esas alınmaktadır. Dârulharb tebaası arasında geçen bu tür muamelelerde de durum aynıdır. Kaza vaktinde taraflar müslüman veya zimmî olurlarsa, İslâm hukuku hükümleri tatbik edilir, yoksa husumet dinlenmez.

Mâlikî, Şâfiî ve Hanbelî mezheblerine göre, dârulharbte İslâm vatandaşları arasında vukubulan suçlara İslâm ceza hukuku tatbik edilir. Bu görüş de İslâm hükümlerinin iltizamı esasına dayanmaktadır. Bu sebeple, suçun işlendiği yer önemli değildir. Dârulharb vatandaşlarının birbirlerine veya İslâm tebaasına karşı işledikleri cürümlere ise ceza hukuku tatbik edilmez. Dârulislâmda işlenen suçlara gelince, faili kim olursa olsu İslâm ceza hukuku tatbik edilir.

Dârulharbte geçen muâmelat ve ahvâlı şahsiyye ile ilgili hususlarda dârulislâm tebaası İslâm hukukuna tabidir. Bunun gibi, gerek İslâm tebaası ile harbîler ve gerekse harbîlerin kendi aralarında geçen borç, rehn, emanet gibi akde dayalı muamelelere hukukî eser ve neticeleri terettüb eder. Görüldüğü gibi bu mezhebler, bu hususta ve dârulharbte işlenen suçlara ceza hukukunun tatbikinde Hanefî mezhebinden ayrılmaktadırlar. Dârulislâmda işlenen suçlarda ise, İmam Şâfiî'nin hukukullâha ait cezaların müste'mine tatbik edilmemesi hususunda Ebu Hanife ile aynı görüşte olduğunu ve Mâlikilere göre zina haddinin gayrı müslimlere tatbik edilmediğini belirtmek gerekir.

Ceza hukuku sahasında Hanefîlerin görüşü, çağdaş hukuk sistemlerindeki ceza hukukunun mülkîliği prensibiyle uyuşmaktadır. Buna göre devlet, suçlunun tabiiyeti ne olursa olsun kendi ülkesinde vu-

kubulan suçları cezalandırır ve buna mukabil ülkesi dışında işlenen suçlara karışmaz. Ebû Hanife'nin müste'mine Allah'ın haklarını ihlâlde gerekli cezaların uygulanmayacağı görüşü, bu prensibin bir istisnasıdır. Dârulharbte işlenen suçlara da ceza tatbik edileceğine dair cumhuru fukahanın görüşü ise, ceza hukukunun şahsîliği prensibiyle uyuşmaktadır. Bu esasa göre, devletin ceza hukuku hükümleri ülkesi dışında bile olsa tebaayı takib eder, buna mukabil kendi ülkesindeki yabancılara uygulanmaz. Fakat cumhura ait görüş, kanunların şahsîliği prensibine bu son şıkta muhaliftir. Çünkü onlara göre, ceza hukuku dârulislâmdaki yabancılara da uygulanır.[240]

Başlangıçta İslâm devletinde,tebaanın muhacir ve göçebe bedevilerden oluşmasıyla kanunların şahsîliği prensibinin mülkîlik prensibine ağır bastığı ve Hz. Peygamber'in yahudilere kendi kanunlarını tatbik ettiği; daha sonraları hukukçuların, kaza selâhiyetinin devlet hakimiyetinin esaslı hususiyetlerinden birisini teşkil ettiğinin şuuruna varmalarıyla, İslâm hukuk ve mahkemelerinin selâhiyet sınırının zimmi kanun ve mahkemeleri aleyhine genişlediği iddiası[241] doğru değildir.Teşriî ve kazâî selâhiyetlerin Allah Resûlü (s.a.) zamanında ayrı olduğu, daha sonraları ise değiştiği şeklindeki bu görüş isabetsizdir. Fukahanın bu husustaki görüşleri, Kur'an hükümleri ve Resulüllah'ın tatbikatına dayanmaktadır. Geçen bahiste temas edildiği gibi, Hz. Peygamber yahudilere kendi kanunlarını değil İslâm hukukunu tatbik etmiştir. İslâm hukukundaki şahsîlik yönünün, tebaanın ilk zamanlar göçebe oluşlarıyla ilgisi yoktur. Müslümanlara nisbetle İslâm hukukunun şahsilik vasfı, onların devlet hâkimiyetine tabi olmaları kadar ve hatta ondan da çok müslüman olmalarından ileri gelmektedir. Bir müslüman ister İslâm devletinde ister başka devlette olsun, ister yerleşik ister göçebe olsun bütün İslâmî hükümlere uymakla mükelleftir. Gayrımüslimlerin tabi olduğu kazaî muafiyet ve onlara İslâm hukukunun tatbiki

240. Zuhaylî, s. 191.
241. Fattal, s. 358.

meselesinde bir değişiklik ve Resûlullah'ın uygulamasına muhalefet mevzubahis değildir. Sadece fukahanın bu husustaki görüşleri, dayandıkları delillere göre az çok farklılık arzeder.

Sonuç

Buraya kadar tetkik edilen meseleler ele alınırken yer yer değerlendirmelerde bulunarak görüşlerimizi de belirtmiştik. Burada umumî bir değerlendirme yapılacak olursa, varılan neticeleri şöylece sunmak mümkündür:

Bugün dünya devletlerinin uluslararası münasebetlerde uyulmasını kabul ettikleri devletler hukuku, kaynağını Batı Avrupa'dan alır. Başlangıçta yalnız Batılı ve hıristiyan devletler arasında tatbik edilen ve bu sebeple de Avrupa Amme Hukuku diye isimlendirilen bu hukuk sistemi, bilhassa 19. asrın ikinci yarısında Osmanlı Devleti ve bu asrın sonralarıyla 20. asrın başlarında Japonya, Çin, Afganistan ve İran gibi Batılı ve hıristiyan olmayan devletleri de tatbik sahası içine alarak cihanşümûlleşmeğe doğru bir gelişme kaydetmiştir. Batı Avrupa'da 16. asırdan sonra yavaş yavaş teşekkül etmeye başlayan bu devletler hukukunun doğuş ve gelişmesine İslâm Hukuku'nun tesirleri olmuştur.

Yeni zamanlara gelinceye kadar Batı'da devletlerarası münasebetleri bir takım hukukî esaslara dayandırmak fikrinin olmayışı ve bu dönemden sonra yavaş yavaş teşekkül eden hukukun da son bir asra gelinceye kadar diğer milletlere tatbik edilmeyişine karşılık, İs-

lâm'ın doğuşuyla birilkte müslümanların diğer milletlerle münasebetleri keyfî muamele yerine hukuka dayandırılmıştır. Bütün dünya milletlerine şamil olan bu kaideler, müslüman hukukçular tarafından bir sistem halinde müstakil bir ilim dalı olarak tedris ve tedvin edilmiş, böylece fıkhın diğer şubeleri gibi İslâm devletler hukuku da daha başlangıçta teşekkül etmiştir. Bu sahada müslüman hukukçluarın yazdığı eserler, ilk Batılı müelliflerin eserlerinden sekiz asır kadar önceliğe sahiptir.

İslâm milletlerarası münasebetleri iyi komşuluk ve karşılıklı yardımlaşma gibi esaslara dayandırarak, milletlerarası camia mefhumunun doğmasına amil olmuştur. Bazı müelliflerce bugünkü devletler hukukunun mesnedi kabul edilen adalet ve ahde vefa prensipleri, İslâm'ın dost ve düşman ayrımı yapılmadan kesinlikle uyulmasını emrettiği temel esaslardır. İslâm Hukuku'na göre, devletlerarası münasebetlerde normal ve daimî hal sulh olup harb geçici ve ancak zaruret halinde başvurulan bir durumdur. Batılı müelliflerin idida ettiklerinin aksine, Cihad sulhane yollarla İslâmı tebliği ifade eder, ancak inanç ve fikir hürriyetinin engellenmesi ve tebliğcilere tecavüz gibi durumlarda harbe başvurulur.

İslâm Hukukuna göre, bir devletin hakimiyeti altında bulunan topraklar o devletin ülkesini meydana getirir. Ülke bu dar anlamı dışında, harb zamanında muhalif ülkede askeri işgal altında bulunan yerleri de içine alır ve bu yerler de devletin hukuk nizamının tatbik alanı içine girer. Kara sahası içinde bulunan nehir, göl ve kanallarla, karaya bitişik koy, körfez gibi yerler de karasularıyla birlikte devlet ülkesine dahildir. Deniz ve hava sahaları, zaman ve şartlara bağlı olarak devletin hakimiyet ve kontrolüne mevzu oldukları ölçüde devletin ülkesi sayılır. Açık denizler üzerinde hiçbir devletin hakimiyetinin bulunmadığı kabul edilerek, açık denizlerin serbestisi prensibi tanınmıştır.

Müslüman hukukçuların dârulislâm ve dârulharb taksimi, İslâm devletiyle diğer devletler arasındaki münasebetlerin harb esasına

dayandığı anlamına gelmez. Dârulislâm ve dârulharb hakkındaki tarifler, müslüman ve gayrımüslim devletlerin ülkesini tesbit ve ifade etmekte olup, gayrımüslim her ülke için dârulharb tabirinin kullanılması tarihî olaylardan kaynaklanmaktadır. Bu isimlendirme ve azınlıkta kalan bazı hukukçuların gayrımüslimlerle münasebetlerin harb esasına dayandığı şeklindeki görüşleri, kendi zamanlarındaki uluslararası durumdan etiklenmiş olup, o dönemlerdeki durumu yansıtmaktadır. Gerçekte o zamanlar, İslâm muhiti dışında, milletlerin gerek kendi aralarında ve gerekse müslümanlara karşı münasebetleri harb esasına dayanmaktaydı. Hatta müslümanlara karşı harbin daimî olduğu şeklindeki hukukî telâkki, son asra gelinceye kadar Batı'da hakimiyetini sürdürmüştür. İslâm devletiyle aralarında harb halinin bulunması anlamında dârulharb, harb haline yol açan sebeplere ilk olarak kendisi tevessül eden gayrımüslim ülkeyi ifade eder. Bu durum da harbe bağlı olması sebebiyle esasen geçicidir. Hanefilerin, muhtemel düşmanlık ve saldırıları sebebiyle gayrı müslim ülkeye dârulharb demeleri ise, bugünkü askeri blokların durumuna benzemektedir. Bu blokların da karşılıklı silahlanmaları, yekdiğerinin muhtemel düşman ve muharip addedilmesi gerekçesine dayanmaktadır. Buna rağmen hukuken aralarındaki münasebetler nasıl sulh esasına dayanıyor, münasebetleri kesilmiyor ve karşılıklı menfaat mübadelesinde bulunuyorlarsa dârulislâm ile dârulharb arasında da normal ve daimî halin sulh olması sebebiyle, bu nevi münasebetler sürdürülür. Ancak harbi gerektiren sebepler ortaya çıkınca bilfiil harbe başvurulur.

Muharip âsilerin durumu ve dârulbağy meselesi, tamamen İslâm devletinin bir iç meselesi kabul edilir. Uluslararası bir mahiyeti olmayan bu durumda, âsileri tanıma ve onlara yardım gibi hususlar hasmane münasebetlere teşebbüs ve iç işlerine müdahale addedilir. Bugün devletler hukukunda âsi veya muharip sıfatını tanıma da, genelde İslâm devletler hukukundaki "bağy"i (siyasal isyan) tanımaya benzemektedir.

Dârussulh'a gelince, bu ifade umumî olup, kendileriyle mütareke veya zimmet anlaşması yapılan ülkeleri içine alır. Hanefîler, kendileriyle mütareke veya saldırmazlık anlaşması yapılan ülkeler için dârulmuvâdaa, İslâm devletinin hakimiyet ve kontrolü altında bulunan diğer ülkeler için de dâruzzimme tabirini kullanırlar. Diğer bazı hukukçuların darulahd taksimi ise, arazi hukuku yönünden olup netice itibariyle bu ülke de dâruzzimme gibi İslâm devletinin hakimiyet ve kontrolü altındadır. Dârussulh ile ilgili bu hususlar, sulhane münasebetlerin düşman tarafından bozulmasından sonra ortaya çıkan hallerdir. Yoksa, gayrımüslimlerle temel alâkanın sulh olması esasınca alelalade durumlarda zaten sulhane münasebetler mevcuttur.

Cumhuru fukahaya göre dârulislâm, gayrımüslim hukuk nizamının tatbikiyle dârulharbe dönüşür. Ebu Hanife'ye göre ise, daha önce temas edilen üç şartın tahakkuku gerekir. Bu hususta Ebu Hanife'nin ileri sürdüğü deliller daha kuvvetli olup tercihe şayandır. Ancak onun ittisal şartı, Cessâs'ın da belirttiği gibi, kendi zamanındaki duruma bağlı olarak verilmiş bir hükümdür. Bu şart yerine fiilî kontrolün mevcut olup olmadığına itibar edilmelidir. Bu kontrolün kalmaması halinde, müslümanların içinde bulundukları emniyetin ve İslâmî hükümlerin orada tamamen kalkıp kalkmadığı nazara alınmalıdır. Bu şartların tahakkuk etmemesi durumunda o yerin dârulislâm sayılması, işgalci güçlerle münesebetlerin normal halde süreceği anlamına gelmez. Ülkenin dârulharbe dönüşmemiş kabul edilmesi, orada mevcut hakimiyetin hukuken geçerli sayılmadığı ve tanınmadığı anlamındadır. O yerin dârulharbe dönüşmüş sayılıp sayılmamasına göre, savaşta uygulanacak hükümler ve toprakların harb sonrası statüsü farklı olacağı gibi, ülke ayrılığının tesir ettiği hükümler de değişir. Şâfiîlerin dârulislâmın dârulharbe dönüşmeyeceği şeklindeki görüşleri ise, topraklar üzerindeki mülkiyet hakkının kalkmayacağı manasındadır. Yoksa gerçekte, işgalci güçlerle münasebetler harb hali olup, o ülkeyi tekrar geri almak gerekmektedir.

İslâm hukukunun âlemşümûl vasfı, inanan ve inanmayan herkesin onun hükümlerine muhatab olması ve devletin dârulislâm üzerindeki hakimiyeti sebebiyle İslâm hukuk nizamının ülkede bulunan vatandaş ve yabancıların hepsine tatbikini gerektirdiğinden, İslâm devletinde kaza ve kanun birliği esastır. Ancak, ister tebaa ister yabancı olsun gayrımüslimlere tanınan din hürriyeti icabı, inançla yakın ilgisi bulunan hususî hukuk münasebetlerinde gayrımüslimlerin kendi dinî mahkemelerine başvurmaları engellenmemiştir. Bu mahkemelerin verdiği kararlar ilzam edici olmayıp, icrası tarafların uymalarına bağlıdır. Bu kararlar İslâm devleti tarafından infaz edilmez. Gayrımüslimlere tanınan bu kazâî muafiyet tamamen bir iç hukuk meselesi olup, bunun beynelmilel muahede ve vecibelere dayandırılması İslâm devletinin hakimiyetini ihlâl eder.

İslâm mahkemelerine dava açan gayrımüslimlere İslâm hukuku hükümleri tatbik edilir. Prensip olarak onlara uygulanan kanun müslümanlara uygulanan kanunun aynısı olup, inanca taalluk eden hususlarda bir takım istisnalar, gayrımüslimlere has hükümler mevcuttur. Bu istisnaların sınırı da fukaha arasındaki görüş ayrılıklarına bağlı olarak değişmektedir. Müslüman mahkemenin yabancı bir kanunu tatbik etmesi mümkün değildir.

Dârulharbte işlenen suçlar hususunda bazı hukukçular ceza hukukunun mülkîliği, bazıları da şahsîliği prensibini esas almışlardır. Hususî hukukta ise kanunların şahsiliği prensibi hakimdir. Darulharbte cereyan eden borç, rehn, emanet ve gasb gibi muamele ve tasarruflarla ilgili davaların dârulislâmda müslümán mahkemece rüyet olunması meselesinde, bazı hukukçular muamelenin yapılış yerini ve dava açıldığında tarafların İslâm tebaası olup olmadıklarını, diğerleri de muamelenin mahiyetini, karşılıklı akde dayanıp dayanmadığını esas alırlar.

Görüldüğü gibi, modern hukukta muhtelif nazariyeler halinde ortaya çıkan gerek devletler umumî ve gerekse devletler hususî hukuku meseleleriye ilgili birçok görüş ve fikir, asırlarca evvel İslâm

hukuku bünyesinde müslüman hukukçular tarafından tartışılmış ve sistemleştirilmiştir. İslâm hukuku ve diğer hukuk sistemleri arasında bir tesir veya etkilenme hususunda yapılacak araştırmalarda, hukukî bir nazariye veya müessesenin hangi hukuk sisteminde daha önce teşekkül ettiğinin en başta üzerinde durulması gereken bir husus olduğu şüphesizdir.

Buraya kadar arz ve izahı yapılan İslâm hukuk esaslarında, modern çağın insanının, toplumunun ve özellikle devletlerin uluslararası alanda karşılaştıkları hukukî problemlerin halli için yeterli temel prensiplerin bulunduğu görülmektedir.

Kaynaklar

Abdûh, M., *Tefsîru'l-Menâr*, I-XII, Kahire 1373/1954

Abdürrahim Efendi, Menteşzâde (v.1128/1716), *Fetâvâ Abdurrahim*, I-II, İstanbul 1243

Adevî, bk. Haraşî

Ahmed b. Muhammed b. Ebûbekr el-Hanefî (v. 522/11285), *Hizânetu'l-Fetâvâ*, Kayseri Râşid Ef. Ktp, nr. 426

Alî, Alî Mansûr, *eş-Şerî'atu'l-İslâmiyye ve'l-Kânûnu'd-Düveliyyi'l-Âmm*, Kahire 1390/1971

Alî Efendi, (Çatalcalı) Şeyhulislâm Alî b. Muhammed (v. 1103/1691), Fetâvâ, I-II, İstanbul 1324-1325

Âlim b. Alâ el-Hanefî (VIII/XIV. asır), *el-Fetâvâ't-Tatârhâniyye*, I-IV, Kayseri Râşid Ef. Ktp, nr. 386/1-4

Alsan, Zeki Mesud, *Yeni Devletler Hukuku*, I. cilt, Ankara 1950

Altuğ, Yılmaz, *Yabancıların Hukukî Durumu*, IV. Bası, İstanbul Üniveristesi Hukuk Fakültesi Yayınları no: 361, İstanbul 1971

Atar, Fahreddin, *İslâm Adliye Teşkilâtı*, Diyânet İşleri Başkanlığı Yayınları: 184, Ankara 1979

Aynî, Bedruddîn Mahmûd b. Ahmed el-Henefî (v. 855/1451), *Umdetu'l-Kâri Şerhu Sahîhi'l-Buharî*, I-XXV, Kâhire 1348

— *Rumûzu'l-Hakkâkik fî Şerhi Kenzi'd-Dekâik*, I-II, Kahire 1299

Azzâm, Abdurrahmân, *Ebedî Risâlet*, Türkçeye çeviren; Hasan Hüsnü Erdem, İstanbul 1961

Bâbertî, Ekmeluddîn Muhammed b. Muhammed el-Hanefî (v. 786/1384), *el-İnâye*, (Sa'dî Efendi (v. 945/1538)'nin Haşîyesiyle birlikte "*Fethu'l-Kadîr*"in kenarında), I-IX, Kahire 1319 tabından tıpkı basım, Beyrut ts.

Baillie, Neil B.E., *A Digest of Moohummudan Law*, III. Baskı, Lahore 1957

Berki, Osman Fazıl, Devletler Hususî Hukuku,. Ankara Ün. Hukuk Fakültesi Yayınları: 98, II. Bası, İstanbul 1956

Bezzâzî, Hâfızuddîn Muhammed b. Muhammed b. Şihâb, İbnu'l-Bezzâz el-Hanefî (v. 827/1414), *el-Fetâvâ'l-Bezzâziyye (el-Câmi'u'l-Vecîz)*, ("*el-Fetâvâ'l-Hindiyye*"nin IV-VI ciltlerinin kenarında), Bûlâk 1310 neşrinden ofset baskı, Beyrût 1393/1973

Beyhakî, Ebûbekr Ahmed b. el-Huseyn b. Alî eş-Şâfiî (v. 458/1066), *es-Sünenu'l-Kübrâ*, I-X, I. Baskı Haydarabâd 1352/1356

Bilmen, Ö. Nasuhî, *Hukuk-ı İslâmiyye ve İstilahât-ı Fıkhiyye Kamusu*, I-VIII, İstanbul 1967-1970

Bilsel, Cemil, *Devletler Hukuku - Giriş*, İstanbul Ün. Hukuk Fakültesi Yayınları: 29, İstanbul 1940

Buceyrimî, Süleymân b. Umer b. Muhammed eş-Şâfiî (v. 1221/1866), *Hâşiyetu'l-Minhâc (et-Tecrîd li- Nef'il-'Abîd,)* I-IV, kâhire 1369/1950

Buhârî, Abdulazîz b. Ahmed b. Muhammed el-Hanefî (v. 730/1330), *Keşfu'l-Esrâr*, I-IV, İstabul 1307.

Buhârî, Burhânuddîn Mahmûd b. Ahmed b. es-Sadri'ş-Şehid b. Mâze el-Henefî (v. 619/1219), *ez-Zahîre*, yzm., I-II, Kayseri Râid Ef. Küt., nr. 377

Buhârî, Ebû Abdillâh Muhammed b. İsmâil (v. 256/870), *Sahîh*, I-VIII, İstanbul 1315

Buhârî, Husâmuddîn Umer b. Abdilazîz b. Mâze, es-Sadru'ş-Şehid el-Hanefî (v. 5361141), *Şerhu Edebi'l-Kâdî li'l-Hassâf*, IV-III, Bağdâd 1397-1398/1977-1978

Buhârî, Tâhir b. Ahmed b. Abdirreşîd el-Hanefî (v. 542/1147), *Hulâsatu'l-Fetâvâ*, yzm., Kayseri Râşid Ef. Küt.: 391

Ca'fer b. el-Hasan b. Ebî Zekeriyya Yahya b. el-Hasan b. Sa'id (v. 676/1277), *Şerâi'u'l-İslâm fi'l-Fıkhi'l-İslâmi'l-Ca'ferî*, I-II, Beyrût 1295

Cardahi, Choucri, "Conflict of Law" (*Law in te Middle East* c. 1., *Origin and Development of İslamic Law*, Majid Khadduri ve Herbert J. Liebesny, ed. Washington 1955, s. 334-349

Cessâs, Ebûbekr Ahmed b. Alî er-Râzî el-Hanefî (v. 370/981), *Ahkâmu'l-Kur'ân*, I-III, İstanbul 1335-1338 neşrinden tıpkı basım, Beyrût ts,

— *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî*, II. ve IV. ciltler, Süleymaniye Ktp. Cârullâh nr. 717

Cezîrî, Abdurrahmân, *Kitâbu'l-Fıkh alâ'l-Mezâhibi'l-Erba'a*, I-V, el-Mektebetu't-Ticâriyye neşr; Kâhire ts.

Crozat, Charles, *Devletler Umumî Hukuku*, Türkçeye çev. Edip F. Çelik, c. I, İstanbul Ün. Hukuk Fak. Yay. no: 102, İstanbul 1950

Daks, Kâmil Selâme, *el-Alâkâtu'd-Devliyye fi'l-İslâm alâ Dav'i'l-İcâzi'l-Beyânî fî Sûreti't-Tevbe*, I. Baskı, Cidde 1396/1976

Dârımî, Ebû Muhammed Abdullâh b. el-Fadl (v. 225/840), *es-Sünen*, I-II, Dâru ihyai's-Sünnet'in-Nebeviyye.

Debûsî, Ebu Zeyd Abdullah b. Umer b. İsa el-Hanefî (v. 430/1039), *Te'sisu'n-Nazar*, I. baskı, Kahire ts.

— *el-Esrar*, Süleymaniye Ktp. Ayasofya nr. 1021 ve H. Beşirağa nr. 310 (Bu iki nüshadan dipnotlarda verilen ilk rakam Ayasofya, diğeri de Beşirağa nüshasınındır)

Dımaşkî, Ebu Abdillah Muhammed b. Abdirrahman el-Usmânî eş-Şafiî (VIII/XIV. asır), *Rahmetu'l-Umme fi'htilafi'l-Eimme* (eş-Şa'ranî'nin "*el-Mizânu'l-Kübrâ*"sının kenarında), I-II, Kahire ts.

Draz, Muhammed Abdullah, *Diraset'ül-İslâmiyye Fi'l-Alâkati'l-İctima'iyye ve'd-Devliyye*, Kuveyt 1393/1973

Dürrîzâde, Şeyhülislam Muhammed Arif b. Muhammed (v. 1215/1800), *Neticetu'l-Fetâvâ*, İstanbul 1265

Ebu Davud, Süleyman b. el-Eş'âs b. İshak el-Ezdî es-Sicistânî (v. 275/888), *es-Sünen* (Ahmed b. Muhammed b. İbrahim el-Bustî el-Hattâbî (v. 388/993)'nin "*Me'alimu's-Sünen*" adlı şerhi ile birlikte), I-V, I. baskı, Humus 1388/1969

Ebu's-Su'ûd, bk. Râzî

Ebû Ubeyd, Kasım b. Sellâm (v. 224/839), *Kitabu'l-Emvâl*, II. Baskı, Kahire 1393/1975

Ebû Ya'lâ, Muhammed b. el-Huseyn, el-Ferrâ el-Hanbelî (v. 458/1066), *el-Ahkâmu's-Sultaniyye*, I. baskı, Kahire 1356/1938

Ebu Yusuf, Ya'kub b. İbrahim (v. 182/798), *Kitabu'l-Hârac*, V. baskı, Kahire 1396

— *el-Redd alâ Siyeri'l-Evzâ'i*, tashih ve ta'lik: Ebu'l-Vefa el-Efğani I. Baskı, Haydarabâd-1357

Ebu Zehre, Muhammed, *el-Muctema'u'l-İnsanî fi Zilli'l-İslâm*, Dârul-fikr.

— *İslam'da Beşeri Münasebetler*, Terc.: Hüseyin Algül-Osman Şekerci, İstanbul 1971

The Encyclopaedia of İslam, New Edition, Leiden-London 1965- *Encylopedie de l'İslam*, Leyde 1913

Fattal, Antoine, *Le Statut legal des non-Musulmans en pays d'İslam*, Beyrut 1958

el-Fetâvâ'l-Hindiyye (el-Fetâvâ'l-Âlemgiriyye), Şeyh Hizâm tarafından te'lif edilmiştir. (XI/XVII. asır), II. Baskı, Bûlâk 1310 neşrinden ofset baskı, Beyrut 1393/1973

Göğer, Erdoğan, *Devletler Hususi Hukukunda Çağdaş Akımlar*, Ankara Ün. Hukuk Fak. Yayınları: 255, Ankara 1970

Ğaznevî, Cemaluddin Ahmed b. Muhammed el-Hanefî (v. 593/1397), *el-Hâvi'l-Kudsî*, Süleymaniye Ktp. Murad Buhari nr. 112

Ğazzali, Muhammed, *Fıkhu's-Sîre*, VI. Baskı, Matbaatu's-Sa'âde, 1965

Hâkim, Ebu Abdillah Muhammed b. Abdillah en-Nisâbûrî, (v. 405/1015), *el-Müstedrek*, I-IV, I. Baskı, Riyad 1968 (Haydarâbad neşrinden tıpkı basım)

Hallâf, Abdülvehhab, *es-Siyasetü'ş-Şer'iyye*, Kahire 1350

Halvânî, Abdülaziz b. Ahmed b. Nasr, Şemsu'l-Eimme el-Hanefî, (v. 448/1050), *el-Mebsût*, Süleymaniye Ktp. Ayasofya nr. 1381

Hamevî, Ahmed b. Muhammed el-Hanefî (v. 1098/1687), *Ğamzu Uyûnil-Besâir alâ'l-Eşbah ve'n-Nezâir*, I-II, Matbaayı Amire, 1290

Hamidullah Muhammed, *İslam'da Devlet İdaresi*, Terc. Kemal Kuşcu, İstanbul 1963

— *İslam'ın Hukuk İlmine Yardımları* (Makaleler Külliyatı), İstanbul 1382/1962

— *Mecmu'atul'-Vesâiki's-Siyasiyye Li'l-Ahdi'n-Nebevî ve'l-Hilafeti'r-Râşide*, III. Baskı, Beyrut 1389/1969

— "Jurisprudence", *A History of Muslim Philosophy*, ed. M. M. Sharif, Karachi 1983, II, 1219-1244

Haraşî, Ebu Abdillah Muhammed b. Abdillah b. Ali el-Maliki (v. 1102/1689), *Şerhu Muhtasarı Halîl* (Ali b. Ahmed el-Adevî'nin haşiyesiyle birlikte), I-VIII, II. Baskı, Bûlâk 1317 neşrinden Dâru Sader-Beyrut ofset baskı.

Hatib eş-Şirbini, *Muğni'l-Muhtâc*, I-IV, Kahire 1378/1958

Hattâbî, bkz. Ebu Davud

Haccâvî, Şerefuddun Mûsâ b. Ahmed el-Makdisî el-Hanbelî s. (v. 968/1560), *el-İknâ'*, I-IV, Kahire 1351

Himyerî, Ebu Abdillah Muhammed b. Abdillah (X/XV asır), *Sıfatu Cezîreti'l-Endelüs*, yy. ts.

Hudarî, Muhammed, *Tarihu't-Teşrî'i'l-İslamî*, IX. Baskı, Kahire 1390/1970.

İbn Abdisselam, Ebu Muhammed İzzuddin Abdülaziz b. Abdisselam eş-Şâfiî (v. 660/1262), *Kavâidu'l-Ahkâm fî Mesâlihi'l-Enâm*, I-II- Kahire ts.

İbn Abidin, Muhammed Emin b. Umer b. Abdilaziz ed-Dımaşkî el-Hanefî (v. 1252/1836), *Reddu'l-Muhtar alâ'd-Dürri'l-Muhtar*, I-V, Bulâk 1272

— *Nesemâtu'l-Eshâr*, İstanbul 1300

İbn Arabî, Ebubekr Muhammed b. Abdillah el-Mâlikî (v. 543/1147), *Ahkâmu'l-Kur'ân*, I-IV, Beyrut 1392/1972

İbn Ebi Şerif, Kemaluddin Muhammed b. Muhammed el-Makdisî eş-Şafiî (v.905/1500), *el-Müsâmere bi-Şerhi'l-Müsayere*, I. Baskı, Bulâk 1317

İbn Ferhun, İbrahim b. Muhammed el-Maliki (v. 799/1397), *Tabsiretu'l-Hukkâm fî Usûli'l-akdiyye ve Menâhici'l-Ahkâm*, I-II, I. Baskı Kahire 1301

İbn Hacer el-Heytemî, Şihâbuddin Ahmed b. Muhammed b. Ali b. Hacer eş-Şafiî (v. 973/1565), *Tuhfetu'l-Muhtâc bi-Şerhi'l-Minhâc* (Abdulhamid eş-Şirvânî ve Ahmed b. Kasım el-Abbâdî'nin haşiyeleri ile) I-X, Kahire 1315
İbn Haldûn, Abdurrahman b. Muhammed b. Haldûn el-Hadramî (v. 808/1405), *Mukaddime*, Dâru'ş-Şa'b neşri
İbn Hazm, Ebû Muhammed Alî b. Ahmed b. Sa'id b. Hazm el-Endülisî ez-Zâhirî (v. 456/1063), *el-Muhallâ*, I-XI, Beyrut ts.
İbn Hişâm, Ebû Muhammed Abdülmelik b. Hişâm el-Himyerî (v. 218/833), *es-Sîretu'n-Nebeviyye*, I-IV, Kahire 1355
İbn Humâm, Kemâluddin Muhammed b. Abdilvâhid es-Sîvâsî el-Hanefî (v. 961/1457), *Fethu'l-Kadîr*, I-IX, Kahire 1319 neşrinden Dâru İhyâ-Beyrut ofset baskı
İbn Kâdî Semâve, Bedruddin Mahmud b. İsrail el-Hanefî (v. 823/1420), *Câmi'u'l-Fusûleyn*, I-II, I. Baskı, Kahire 1300
İbn Kayyim, Şemsuddîn Muhammed b. Ebîbekr b. Eyyûb el-Hanbelî (v. 751/1350), *İ'lâmu'l-Muvakki'in*, I-IV, Beyrut ts.
— *Ahkâmu Ehli'z-Zimme*, Tahkîk: Subhî es-Sâlih, I-II, I. Baskı, Dımaşk 1381/1961
— *Zâdu'l-Me'âd fî Hedyi Hayri'l-İbâd*, I-II, II. Baskı, Kahire 1369/1950
İbn Kesir, Ebu'l-Fidâ İsmail b. Kesir ed-Dımaşkî (v. 774/1372), *Tefsîru'l-Kur'âni'l-Azim*, I-IV, Kahire ts.
— *es-Sîretu'n-Nebeviyye*, I-IV, Kahire 1384/1964
İbn Kudâme (Muvaffakuddin), Ebû Muhammed Abdullah b. Ahmed b. Muhammed b. Kudâme el-Hanbelî (v. 622/1223), *el-Mukni'*, I-III, II. Baskı, 1382 yy.
— *el-Muğni*, I-XII, Beyrut 1392/1972.
İbn Kudâme (Ebu'l-Ferec), Abdurrahman b. Muhammed el-Makdisi el-Hanbeli (ö. 682/1283), *eş-Şerhu'l-kebir* (*el-Muğnî* ile birlikte), I-XII, Beyrut 1392/1972, yeni ofset baskı.
İbn Mâce, Ebû Abdillah Muhammed b. Yezîd el-Kazvînî (v. 273/886), *es-Sünen*, I-II, Kahire 1372/1952-1373/1954.
İbn Manzûr, Cemâluddin Muhammed b. Mukrem el-Mısrî (v. 711/1311), *Lisânu'l-Arab*, I-XV. Beyrut 1374/1955
İbn Melek, İzzuddîn Abdullatif b. Abdilaziz b. Melek el-Hanefî (v. 801/1398) *Şerhü'l-Menâr*, İstanbul 1315
İbn Nuceym (Zeynuddîn), Zeynuddîn b. İbrâhim b. Muhammed el-Mısrî el-Hanefî (v. 970/1562) *el-Bahru'r-Râik Şerhu Kenzi'd-Dekâik*, I-VIII, Kahire 1311
— *el-Eşbâh Ve'n-Nezâir*, Kahire 1387/1968

İbn Nuceym (Umer), Umer b. İbrahim b. Muhammed el-Mısrî el-Hanefî (v. 1005/1596), *en-Nehru'l-Fâik Şerhu Kenzi'd-Dekâik*, Süleymaniye Ktp. Laleli nr. 981.

İbn Receb, Ebu'l-Ferec Abdurrahman b. Receb el-Hanbelî (v. 975/1393), *el-Kavâid*, I. baskı, Kahire 1392/1972

İbn Ruzbihân, Fadlullah b. Ruzbihân eş-Şafiî (v. 927/1521) *Sulûku'l-Mulûk*, Muhammed Aslam tarafından notlarla "*Muslim Conduct of State*" adlı tercümesi, İslamâbâd 1974

İbn Rüşd (el-Ced), Ebu'l-Velid muhammed b. Ahmed b. Rüşd el-Malikî (v. 520/1126), *el-Mukaddimât*, I-II, Kahire 1325

İbn Rüşd (el-Hafîd), Ebu'l-Velid Muhammed b. Ahmed b. Muhammed b. Ahmed b. Rüşd el-Kurtubî el-Malikî (v. 595/1199), *Bidâyetu'l-Müctehid ve Nihâyetu'l-Muktesid*, Kahire ts.

İbn Şihne, Ebu'l-Velid İbrahim b. Muhammed el-Halebî el-Hanefî (v. 882/1477), *Lisânu'l-Hukkâm fî Ma'rîfeti'l-Ahkâm* (et-Tarablusî'nin "*Mu'înu'l-Hukkâm*"ının kenarında), Kahire

İbn Teymiyye, Takiyuddin Ahmed b. Abdilhalim b. Abdisselam el-Harrânî el-Hanbelî (v. 728/1328), *es-Siyasetü'ş-Şer'iyye*, Kahire 1374/1955

— *el-Fetâvâ'l-kübra* I-V, Kahire 1329

İbn Türkmânî, Alî b. Usmân b. İbrahim el-Mardinî el-Hanefî (v. 750/1349), el-Cevheru'n-Nakî (Beyhakî'nin "*es-Sünenu'l-Kübra*"ıs ile birlikte), I-X, I. Baskı, Haydarabad 1352/1356

İmâdî, Zeynuddin Abdurrahim b. Ebubekr İmâduddin b. Ali El-Hanefî (v. 670/1271), *Fusûlu'l-İmâdî (Fusûlu'l-İmâdiyye)*, Süleymaniye Ktp. Mahmut Paşa nr. 224.

Kâdihân, Fahruddin Hasan b. Mansur b. Mahmud el-Uzcendî el-Hanefî (v. 59261196), *Fetâvâ Kâdîhân (el-Fetâvâ'l-Hindiyye*'nin I-III. ciltlerinin kenarında), II. Bûlâk 1310 neşrinden ofset baskı, Beyrut 1393/1973

Kâidî, Ebu Abdillah Muhammed b. Ali el-Hucendî el-Kâidî, *el-Fetâvâ'l-Kâidiyye*, Süleymaniye Ktp. Fatih nr. 2351

Kalkaşandî, *Subhu'l-A'şâ*, I-XIV, Kahire 1383/1963

Kalyûbî, bk. Mahallî

Karâfî, Şihâbuddin Ahmed b. İdrîs es-Senhâcî el-Malikî (v. 684/1285), *el-Furûk (Envâru'l-Burûk fî Envâ'i'l-Furûk)*, I-IV, yy. ts.

— *ez-Zahire*, nşr. Muhammed Bu-Hubze, I-XIV, Beyrut 1994.

Kâri'u'l-Hidâye, Sirâcuddin, Umer b. Ali b. Fâris el-Hanefî (v. 829/1426), *Fetavâ Kârii'l-Hidâye*, Süleymaniye Ktp, Laleli nr. 1269

Kâsânî, Allâuddin Ebubekr b. Mes'ud el-Hanefî (v. 587/1191), *Bedâi'u' s-Senâ'i fî Tertibi'ş-Şerâ'i*, I-VIII, Kahire 1328/1910 neşrinden tıpkı basım Dâru'l-Kütübi'l-Arabî, Beyrut ts.

Kavakçı, Yusuf Ziya, *Suriye-Roma Kodu ve İslam Hukuku*, Atatürk Ünv. İslamî İlimler Fak. Yayınları: 3, Ankara 1975

Kerderî, Şemsu'l-eimme Muhammed b. Muhammed b. Abdissettar el-İmâdî el-Hanefî (v. 642/1244), *Fetâvâ'l-Kerderî*, Süleymaniye Ktp, Carullah Ef. nr. 919

Kerekî, İbrahim b. Abdirrahman el-Kâhirî el-Hanefî (v. 922/1516), *Feyzu'l-Kerekî*, Kayseri Râşid Ef. Ktp. nr. 385

Kettânî, Abdülhayy, *et-Terâtibu'l-İdâriyye Nizâmu Hukûmeti'n-Nebeviyye*, I-II, Rabat 1346-1347

Khadduri Majid, *War and Peace in the Law of Islam*, Baltimore 1955;

— "International Law" (*Law in the Middle East* c. 1, *Origin and Development of Islamic Law*, Washington 1955, Khadduri ve Herbert J. Liebesny s. 349-372 arası).

Kruse Hans, *Das Kanonische Aussenrecht des Islams (İslam Devletler Hukukunun Ortaya Çıkışı)*, Çeviren: Yusuf Ziya Kavakçı, İslam Tetkikleri Enstitüsü Dergisi, c. IV, cüz 3-4'den s. 54-82, ayrı basım, İstanbul 1971

Kuhistânî, Şemsuddin Muhammed el-Hanefî (v. 950/1544), *Cami'u'r-Rumûz* (Şerhu'n-Nukâye), I-II, İstanbul 1300

Kurtubî, Muhammed b. Ahmed el-Ensarî el-Malikî (v. 671/1272), *el-Câmi' li-Ahkâmi'l-Kur'ân*, I-XX, Kahire 1387/1967

Kürd Ali, Muhammed, *el-İslam ve'l-Hadâratu'l-Arabiyye*, II. Baskı, I (Kahire 1950), II (Kahire 1959)

Lammens, H., *L'Islam croyances et institutions* III. Baskı, Beyrut 1943

Mağniyye, Muhammed Cevad, *Fıkhu'l-İmam Ca'feri's-Sâdık*, I-VI, I. Baskı, Beyrut 1956-1966

Mahallî, Celaluddin Muhammed b. Ahmed eş-Şafiî (v. 864/1459), *Şerhu'l-Minhâc li'n-Nevevî* (Şihâbuddin el-Kalyûbî ve Şeyh Amîre'nin haşiyeleriyle), I-IV, Kahire ts.

Malik b. Enes, (v. 179/795), *el-Müdevvenetü'l-Kübrâ*, I-VI, Kahire 1323 neşrinden ofset baskı, Dâr Sâder Beyrut.

— *el-Muvatta'*, I-II, Kahire 1370/1951

Massignon, L, *Le Probleme İslamique*, 1921, yy.

— *La Crise de l'autorité religieuse et le Califat en İslam*, Paris 1925

Mahmud Hamza, Mahmud b. Muhammed b. Huseyn el-Hanefî (v. 1305/1887), *el-Ferâidu'l-Behiyye fi'l-Kavâidi'l-Fıkhiyye*, Dımaşk 1298

Mâverdî, Ebu'l-Hasan Ali b. Muhammed eş-Şafiî (v. 450/1058), *el-Ahkâmu's-Sultaniyye ve'l-Velâyâtu'd-Diniyye*, II. Baskı, Kahire 1386/1966

Medkûr, Muhammed Sellam, *Medhalu'l-Fıkhi'l-İslâmî*, Kahire 1384/1964

Merâğî, Abdullah Mustafa, *et-Teşrî'u'l-İslamî li-Ğayri'l-Müslimîn*, Kahire ts.

Merğinânî, Burhanuddin Ali b. Ebibekr el-Hanefî(v. 593/1197), *el-Hidâye* I-IV, Kahire 1965

Mevdûdî, Ebu'l-A'lâ, "Hukuku Ehli'z-Zimme Fi'd-Devleti'l-İslamiyye" (Müellifin *Nazariyatu'l-İslam ve Hedyuh* adıl risaleler külliyatı içinde), Arapça'ya çev. M. Kâzım Sebak, Beyrut 1387/1967

Mevlâna Muhammed Ali, *The Religion of Islam*, Lahore 1950

Mez, Adam, Die Renaissence des Islams *(el-Hadaretu'l-İslamiyye fi'l-karni'r-Râbi'i'l-Hicrî ev Asru'n-Nehde fi'l-İslam)*, Arapça'ya çev. Muhammed Abdülhâdî Ebu Rîde, I-II, IV. Baskı, Beyrut 1387/1967

Molla Husrev, Muhammed b. Ferâmuz b. Ali el-Hanefî (v. 885/1480), *Dureru'l-Hukkâm Şerhu Ğureri'l-Ahkâm* (Hasan el-Şurunbülâlî'nin *Ğunyetu Zevi'l-Ahkâm fi Buğyeti Dureri'l-Hukkâm* adlı eseriyle birlikte), I-II, İstanbul 1317

Mubarekfûri, Muhammed b. Abdirrahman (v. 1353/1935), *Tuhfetu'l-Ahvezî bi-Şerhi' Câmi'i't-Tirmizî* I-X, II. Baskı, Kahire 1383/1963

Nesâî, Ahmed b. Ali b. Şuayb (v. 303/915), *es-Sünen* (Suyûtî'nin şerhi ve Sindî'nin haşiyesiyle), I-VIII, Kahire 1348/1930

Nevâvî, Abdülhâlik, *el-Alâkatu'd-Devliyye ve'n-Nuzumu'l-Kadâiyye fi'ş-Şeriati'l-İslamiyye*, I. Baskı, Kahire 1394/1974

Nevevî, Muhyiddin Ebu Zekeriyya Yahya b. Şeref eş-Şafiî (v. 676/1278), *Şerhu Sahihi Müslim* I-XVI-II, Kahire 1349

— *Ravdatu't-Talibîn ve Umdetu'l-Müftîn*, I-VII, el-Mektebetu'l-İslamî lit-Tebâ'ati ve'n-Neşr, 1386/1966

Nomer, Ergin, *Teb'a ile Yabancının Hukuki Müsavatı*, İstanbul Ün. Hukuk Fak. Yayınları: 195, İstanbul 1962

Râzî, Fahruddin Muhammed b. Umer (v. 606/1210), *Mefâtihu'l-Ğayb*, I-VIII, (Kenarında Ebu's-Su'ûd'un tefsiri), el-Matba'atu'l-Amire, 1308

Remlî, Şihabuddin Ahmed b. Hamza eş-Şafiî (v. 957/1550), *Fetâvâ'r-Remlî* (İbn Hacer el-Heytemî'nin *el-Fetâvâ'l-Kübra*'sının kenarında), I-IV, Kahire 1392

Remlî, Şemsuddin Muhammed b. Ahmed b. Hamza eş-Şafiî (v. 1004/1595), *Nihâyetu'l-Muhtac ilâ Şerhi'l-Minhac*, c. I-VIII, Kahire 1967

Sa'dî Efendi, bkz. Bâbertî

Sâkızî, Sadık Muhammed b. Ali er-Rûmî el-Hanefî (v. 109961688), *Surretu'l-Fetâvâ*, Kayseri Râşid Ef. Ktp. nr. 379

San'ânî, Abdurrezzak b. Hemmâm (v. 211/826), *el-Musannef*, c. I-XI, I. Baskı, Beyrut 1392/1972

Semerkandî, Ebu'l-Leys Nasr b. Muhammed b. Ahmed el-Hanefî (v. 393/1003), *Te'sîsu'n-Nezâir fi'l-Fıkh*, Süleymaniye Ktp. Fatih nr. 1501

Semerkandî, Nâsıruddin Muhammed b. Yusuf (v. 556/1161), *Kitabu'l-Multe-kat*, Süleymaniye Ktp. Yeni Cami nr. 575
es-Serahsî Armağanı, Ankara Ün. İlahiyat Fak. Yay., Ankara 1965
Serahsî, Şemsu'l-Eimme Ebubekr Muhammed b. Ahmed el-Hanefî (v. 483/1090), *el-Mebsût*, I-XXX, Kahire 1324-1331 neşrinden Dârul'Ma'rife-Beyrut ofset baskı.
— *Şerhu's-Siyeri'l-Kebir*, I-V, Tahkik: Selahaddin el-Müneccid, I-III, Kahire 1958-1960, Abdulaziz Ahmed IV-V, Kahire 1971). (not: eserin 1950-1960 neşri yarım kalmıştır: I-III; 1971 neşri ise tamdır: I-V).
Serahsî, Radiyuddin Muhammed b. Muhammed (v. 544/1149), *el-Muhit*, Kayseri Râşid Ef. Ktp. nr. 394.
Sevig, Muammer Raşit, *Devletler Hususi Hukuku*, İstanbul Ün. Hukuk Fak. yay.: A/8, İstanbul 1937
— *Devletler Umumi Hukuku*, İstanbul Ün. Hukuk Fak. Yay.: 159, İstanbul 1958
Sevig, Vedat Raşit, *Kanunlar İhtilafı*, İstanbul Ün. Hukuk. Fak. Yay.: 349, İstanbul 1971
— *Türk ve Yabancı Mahkemelerinin Yetkisi*, İstanbul Ün. Hukuk Fak. Yayınları: 222, İstanbul 1963
Seyyid Kutub, *Fî Zilâli'l-Kur'an*, I-XXX, V. Baskı, Beyrut 1386/1967
Seyyid Sâbık, *Fıkhu's-Sünne*, I-III, Beyrut 1397/1977
Seyyid Şerif, Ali b. Muhammed el-Curcânî el-Hanefî (v. 816/1413), *Şerhu's-Sirâciyye*, Kahire ts.
Suyûtî, Celaluddin Abdurrahman b. Ebibekr eş-Şafiî (v. 911/1505), *el-Eşbâh ve'n-Nezâir*, Kahire ts.
— *el-İtkân*, Kahire ts. 1368
Şafak, Ali, *İslam Arazi Hukuku*, İstanbul 1977
Şafiî, Ebu Abdillah Muhammed b. İdris (v. 204/819),
— *el-Ümm*, I-VIII, I. Baskı, Bûlâk 1321-1326
— *Ahkâmu'l-Kur'an*, I-II, Beyrut 1395/1975
Şa'rânî, Abdülvehhab b. Ahmed eş-Şafiî (v. 973/1565), *el-Mizânu'l-Kübrâ*, c. I-II, Kahire ts.
Şâtıbî, İbrahim b. Musa el-Mâlikî (v. 790/1388), *el-Muvâfakât*, c. I-IV, el-Mektebetu'l-Ticariyye Kahire 1395/1975
Şevkânî, Muhammed b. Ali b. Muhammed (v. 1250/1834), *Neylu'l-Evtâr*, I-VIII, Kahire 1391/1971
Şeyh Amire, bkz. Mahalli
Şirazî, Ebu İshak İbrahim b. Ali b. Yusuf eş-Şafiî (v. 476/1083), *el-Mühezzeb*, I-II, II. Baskı, Kahire 1378/1958

Şirvanî, bkz. İbn Hacer el-Heytemî.

Şirvani, Harun Han, *Studies in Muslim Political Thought and Administration (İslam'da Siyasi Düşünce ve İdare Üzerine Araştırmalar)*, Mütercim: Kemal Kuşçu, İstanbul 1965

Şurunbülalî, bkz. Molla Hüsrev

Taberî, Ebu Cafer Muhammed b. Cerîr (v. 310/923), *İhtilâfu'l-Fukahâ*, nşr. J. Schacht, Leiden 1933

— *Cami'u'l-Beyan an Te'vili Ayî'l-Kur'an*, I-XXX, Kahire 1954

— *Târihu'r-Rusul ve'l-Mulûk*, c. I-IX; Mısır 1960-1968

Tahâvî, Ebu Cafer Ahmed b. Muhammed el-Hanefî (v. 3216933), *Muhtasar*, Kahire 1370

— *Şerhu Me'ânî'l-asâr*, c. I-IV, Kahire 1378/1968

— *İhtilafu'l-Fukahâ*, I. cilt, İslamabad 1391/1971

Tahtâvî, Ahmed b. Muhammed b. İsmail el-Hanefî (v. 1231/1816), *Hâşiye alâ'd-Dürri'l-Muhtâr*, I-IV, Bûlâk 1254

Tarâblusî, Alâuddin Ali b. Halil el-Hanefî (v. 844/1440), *Mu'inu'l-Hukkâm*, Kahire 1310

Terrase, Henri, *Islam d'Espangne*, Paris 1958

Tumurtâşî, Şemsuddin Muhammed b. Abdillah el-Ğazzi el-Hanefî (v. 1004/1595), *Minehu'l-Gaffar Şerhu Tenvîri'l-ebsâr*, Kayseri Râşid Efendi tp, nr. 329/1-2

Tirmizî, Ebu İsa Muhammed b. İsa (v. 279/829), *el-Câmi'u's-Sahîh (Sünenu't-Tirmizî)*, I-V, Kahire 1938

Tuğ, Salih, *İslam Ülkelerinde Anayasa Hareketleri*, İstanbul 1969

Turnagil, Ahmed Reşid, *İslamiyet ve Milletler Hukuku*, İstanbul 1977

Tûsî, Ebu Ca'fer Muhammed b. el-Hasan b. Ali (v. 460/1068, *en-Nihaye fî Mücerredi'l-Fıkh ve'l-Fetâvâ*, I-II, Tahran 1342

— *el-Mebsût*, I-VIII, Tahran 1387.

Tyan, Emil, *Institutions du Droit Public Musulman*, c. I-II, Paris 1954

Udeh, Abdülkadir, *et-Teşrî'u'l-Cinâîyyü'l-İslâmî*, c. I-II, I. Baskı, Kahire 1378/1959

— *el-İslam ve Evdâ'unâ'l-Kânûniyye*, Kahire 1951

Velvâlicî, Zahîruddin Abdurreşid b. Ebî Hanîfe el-Hanefî (v. 540/1146), *Fetâvâ'l-Velvâlicî (el-Fetâvâ'l-Velvâliciyye)*, Kayseri Raşid Ef. Ktp. nr. 387

Viardot, Louis, *Histoire des Arabes et des Mores d'Espagne*, I-II, Paris 1851

Yahya b. Adem el-Kureşî, (v. 203/818), *Kitâbu'l-Harâc*, II. Baskı, Kahire 1384

Zebîdî, Muhammed b. Muhammed Murteza ez-Zebîdî (v. 1205/1790), *Tâcûl'-Arûs min Cevâhiri'l-Kâmus*, I-XVIII, Kuveyt 1385/1965

Zencânî, Şihâbuddin, Mahmud b. Ahmed eş-Şafiî (v. 974/1392), *el-Kavâid*, Esad Ef. (S) Küt. nr. 478
Zerka, *el-Fıkhu'l-İslâmî fî Sevbihi'l-Cedîd*, Dımaşk 1383/1964
Zerkeşi, *el-Kavâid*, Süleymaniye Ktp., Esad Ef nr. 478
Zeydan, Abdülkerim, *Ahkâmu'z-Zimmîyyîn ve'l-Müsteminîn fî Dâri'l-İslam*, I. Baskı, Bağdat 1382/1963
Zeyla'î, Fahruddin Usman b. Ali el-Hanefî (v. 743/1342), *Tebyînu'l-Hakâik Şerhu Kenzi'd-Dekâik* (Ahmed eş-Şelebî'nin haşiyesiyle), I-VI, I. Baskı, Bûlâk 1313 neşrinden Dâru'l-Marife, Beyrut baskısı
Zeyla'î, Cemâluddin Abdullah b. Yusûf el-Hanefî (v. 762/1361) *Nasbu'r-Râye li-Ehâdîsi'l-Hidâye*, I-IV, II. Baskı, el-Mektebetu'l-İslamiyye, 1393/1973
Zuhaylî, Vehbe Mustafa, *Asâru'l-Harb fi'l-Fıkhi'l-İslamî*, II. Baskı, Dımaşk 1385/1965. (Müellifin adının geçtiği yerlerde bu esere atıf yapılmıştır).
— *Nazariyyetu'l-Darûreti'ş-Şer'iyye*, II. Baskı, Beyrut 1399/1979
Zurkânî, Muhammed b. Abdilbâkî b. Yusuf el-Malikî (v. 11261710), *Şerhu'l-Muvatta'*, I-IV, Kahire 1355/1936

İndeks

Abbas, 79, 202
Abdullah b. Amr, 37
Acem Irakı, 120, 235
Açık deniz, 93-98, 177, 271
Adalar, 91
Adem (a.s.), 31
Adevî, 254
Adlî muafiyet, 234
Afganistan, 18, 271
Afrika, 218
Ahali mübadelesi, 226
Ahde vefa, 36, 38, 39, 272
Ahmed b. Hanbel, 128, 162, 177, 210, 241
Akabe, 45, 79
Akdeniz, 120
Ali, 138, 222, 251, 259
Allah Resulü, 24, 37, 43-45, 50, 55, 61, 64, 66, 76-80, 99, 119, 123, 149, 153, 160, 164-166, 169, 171, 172, 175, 178-186, 197, 199, 200, 202-210, 220, 227, 233, 235, 256, 260-266
Amerika, 18, 218
Amerika senatosu, 19
Amme velayeti, 124, 175
Arap Irakı, 120
Arap müşrikler, 50, 60
Arap yarımadası, 48, 50
Arazi terk ve ilhakı, 226
Asi, asiler, 138, 139
Aslî tabiiyyet, 236
Asya, 218
Atâ el-Horasânî, 243
Avrupa, 9, 14, 17-23, 68, 69, 217, 218, 271
Avrupa Amme Hukuku, 18, 271
Avrupa Devletler Hukuku, 18-20, 218
Ayala, 17, 22
Azarbaycan, 120, 121

Bağdat, 120, 121
Bâğî, bâğîler, 86, 137, 138, 140-142, 207
Bağy, 25, 100, 106, 137, 273
Bahreyn, 153
Barbarlar, 16, 18, 216-218
Batı Avrupa, 14, 20, 271
Batı Devletler Hukuku, 15, 16, 22
Bayram namazı, 85, 118, 120, 122
Bedir, 45, 80, 154
Bello, 22
Benî Adiyy, 206
Benî Kureyza, 119, 155
Berâ b. Azib, 256, 262
Bilâduladuvv, 83
Bilâdulharb, 83
Bilâdulislam, 83
Bilâdulmüslimin, 83
Bilâduşşirk, 83
Bilal, 78
Bilmen, Ömer Nasuhi, 96
Bizans, 51, 133, 217
Boğazlar, 92
Borç, 225, 246, 247, 249, 268, 275
Buceyrimî, 82
Buğat, 137, 138
Buharî (muhaddis), 76
Buharî (fâkih), 259
Büsr b. Ertât, 176

Cabir b. Abdillah, 262
Cabir b. Zeyd, 79
Ca'ferî, 160
Ca'feriyye, 170, 242
Cahiliyye, 78, 180
Cerba, 153
Cermen kralları, 16
Cerîr b. Abdillah, 208
Cessâs, 11, 35, 74, 105, 106, 108, 112, 143, 150, 165, 174
Ceyhun, 120
Ceza davaları, 262
Ceza hukukunun mülkîliği, 268, 275
Ceza hukukunun şahsîliği, 269
Cihâd, 10, 47, 56, 57, 61-63, 67, 68, 80, 144, 199-203, 274
Cihadın illet ve sebebi, 52, 54, 67
Cihadın kısımları, 56
Cihadın sevk ve idaresi, 47
Cizye, 50, 53, 54, 56, 60, 76, 77, 81, 117, 131, 133, 139, 145, 154, 199, 220, 235, 251
Cuma namazı, 88, 118, 120, 144
Çin, 16, 18, 271

Dâr, 10, 73, 78
Dâruladl, 106, 142
Dârulahd, 117, 147, 148, 151, 152
Dârulbağy, 106, 141, 142
Dârulcevr, 137
Dârulemarı, 204
Dârulharb, 78, 103-111, 115-117, 119-121, 123, 127-136, 142, 148, 150, 152, 168, 172, 204, 206, 246, 248, 268
Dârulhavf, 204
Dârulhicre, 76, 77
Dârulislam, 103-11, 115, 117, 121, 123, 127-132, 135, 142, 147, 150-152, 204, 206, 224, 227, 229, 234, 244, 254, 264, 266, 268
Dârulislam ehli, 227, 229, 254

Dârulislam tebaası, 85, 101
Dâru kahr, 101
Dârulküfr, 106, 11, 115, 116
Dâru küfr ve harb, 79
Dârulmuhacirin 76, 198, 199
Dârulmuvâda'a, 150, 151, 274
Dârurridde, 129, 133
Dârussilm, 124
Dârussulh, 151, 274
Dâruşşirk, 76, 78, 79, 133
Dârulvakf, 147
Dâruzzimme, 149, 151, 152, 274
Davud, (a.s.) 233
Debûsî, 11, 54, 56, 74, 105, 110, 158, 122, 129
De jure belli ac Pacis, 23
Deniz kanalları, 93
Deniz sahası, 91, 92, 94
Derebeylik, 16, 217
Despagnet, 22
Devletler Hukuku Enstitüsü, 19
Din, 23, 39, 40, 41, 48, 50, 54, 59, 61
Din ayrılığı, 40, 84, 163, 164, 189-191, 194
Dinde ikrah, 60, 63, 220
Din hürriyeti, 23, 41, 63, 64, 65, 78, 87, 219, 224, 233, 237, 253, 255, 257, 275
Diyarbakır, 120
Diyet, 168, 172, 187, 208, 228, 267
Domuz, 179, 250-252

Ebû'l-As, 164
Ebû Bekr, 183
Ebû Bekr (fakih), 53, 107, 121
Ebû'd-Derdâ, 176
Ebû Hanife, 21, 84, 89, 90, 95, 103, 107, 111, 112, 150, 167, 177, 179, 183, 187, 189, 195, 210, 247, 248, 260, 261, 267, 269
Ebû Hureyre, 262-264
Ebû Süfyan, 164, 165
Ebû Yusuf, 21, 103, 167, 168, 177, 185, 187, 189, 195, 245, 248, 257, 260
Ebû'l-Yusr, 107
Ehl-i adl, 140, 142
Ehl-i ahd, 147, 149
Ehl-i bağy, 141, 155
Ehl-i hadis, 59, 76, 138
Ehlu'l-Hall, 232
Ehl-i harb, 54, 78, 90, 133, 134, 142, 149, 151, 152
Ehl-i hüdne, 144
Ehl-i kitab, 40, 41, 56, 60, 157, 265
Ehl-i sulh, 144, 151
Ehl-i zimme, 101, 136, 146, 148, 149, 238, 250, 251, 254
Emân, 154, 155, 220
Emanet, 57, 166, 249, 268, 275
Endülüs, 22, 122, 235
Enes, 37, 65, 258
Ensar, 79, 199
Erkâm, 78
Ermeniler, 153
L'Esprit des Lois, 23
Evs, 45
Evzâî, 21, 189
Eyle, 153
Ezruh, 153

Fahreddin er-Râzî, 35

Faiz, 75, 89, 90, 127, 150, 159, 177-189, 210, 248, 254
Fars, 50, 120
Farslar, 183
Fasid akitler, 148, 159, 179, 184, 186, 189, 210, 253, 255
el-Fetâvâ'l-Bezzâyiyye, 88, 100, 103, 104, 108, 119, 124, 238
el-Fetâvâ'l-Velvâliciyye, 74, 88, 100, 103, 107, 140
Fetih ve ilhak, 230
Feyy, 128, 130, 131, 133, 161, 199-202
Fırat, 120

Ganimet, 121, 128-130, 133, 136, 158, 170, 188, 210
Gasp, 160
Gaznevî, 106
Gentiles, 24
Grotius, 17, 20, 23
Guerre Sainte, 67

Heber-i vahid, 185
Habeş, 44, 77, 125
Habeşistan, 44, 77, 78
Habeşistan'a hicret, 44, 198, 204
Haçlı seferleri, 24
Had, 171, 172, 174-176, 196, 197, 257, 258, 260, 261
Hadduri, 62, 67, 68, 84, 103, 120, 152
Halid b. Velid, 55, 61, 76
Halvâni, 11, 98, 103, 107, 108
Hamidullah, 11, 24
Hanbelî, Hanbeliler, 52, 53, 115, 126, 133, 136, 139, 141, 144, 146, 151, 166, 176
Hanefî, Hanefîler, 52, 54, 75, 78, 86, 89, 90, 95, 101, 103, 115, 140, 143, 144, 146, 152, 158, 164, 174, 180
Harâc, 122, 127, 130, 139
Haraciyye, 127, 130
Harb gemisi, 177
Harbî, harbîler, 63, 86, 134, 135, 151, 154, 164, 166, 169, 177, 180
Haricîler, 138
Harîm, 93
Has'am, 208
Hasan el-Basrî, 243
Hasan b. Ziyad, 258
Hasen, 51, 56
Hattâbî, 263
Hava sahası, 91, 94, 97, 272
Haydarabâd, 21
Hazrec, 45
Hecer, 153, 235
Hendek, 49, 155, 184, 186
Haccâvî, 81, 253
Hicaz, 51
Hidâne, 251
el-Hidaye, 82, 96
Hind (kadın), 164
Hind (ülke), 16, 120
Hind okyanusu, 120
Hire, 76, 220
Horasan, 120, 121
Hudeybiye, 48, 65, 123, 153
Hugo de Groot, 17
Hukeym b. Umeyr, 172
Hukkâmuhum, 235
Hukkâmu'n-Nasârâ, 235
Huneyn, 165

Isfahan, 120, 121
Ishak b. Râhûye, 189
İbn Abdisselam, 126
İbn Abidin, 95
İbn Arabî, 245, 264
İbn Ebi Şeybe, 173
İbn Hacer el-Heytemî, 116, 253
İbn Hazm, 160, 167, 257, 258
İbn İshak, 45, 65
İbn Kayyim, 11, 79
İbn Kesir, 31, 32, 35
İbn Kudame, 31, 253
İbn Ömer, 37, 256, 262
İbn Ruzbihan, 120, 121
İbn Rüşd, Ebu'l-Velid, 53, 61
İbn Rüşd, el-Hafid, 134, 167
İbnu's-sebil, 161
İbn Teymiyye, 123
İbn Türkmânî, 172, 173, 182
İbrahim en-Nehâî, 190
İddet, 163-166, 253
İhsan, 32, 40, 258
İhtilafu'd-Dâr, 100, 192
İkrime b. Ebu Cehil, 164, 165, 243
İmam-ı Azam, 89, 103, 179
İmam Malik, 138, 162, 167, 176, 177
İmam Muhammed, 167, 177
İmam Şafiî, 158, 163, 165, 171, 174, 176
İmameyn, 188, 195, 196
İmamiyye, 180
İmrân b. el-Husayn, 38
İran, 18, 218, 271
İrtidât, 55, 133-135
İstihsân, 98, 140, 195
Japonya, 18, 271
Kabih, 51, 52, 143
Kâdi'-Acem, 235
Kâdi'l-Müslimin, 235
Kâdi'n-Nasârâ, 235
Kaffâl, 64
Kahire, 53
Kalkaşandî, 238
Kanallar, 91-93
Karafî, 40
Kâsânî, 106, 111, 107, 185, 255
Katade, 197
Kazaî muafiyet, 224, 233, 269
Kazf, 141, 171, 260
Kısas, 31, 166, 171, 172, 187, 209, 222
Kızılbaş, 120, 121
Kilise mahkemeleri, 239
Kruse, Hans, 23
Kudâtu'l-Müslimin, 235
Kuhistânî, 81, 104
Kuteybe b. Müslim, 33
Kumar, 179, 182, 183
el-Kunye, 119
Kureyş, 44, 45, 49, 182
Kurtuba, 124
Kurtubî, 53, 264
Limanlar, 92, 217
Lorimer, 18

Mağrib, 125
Malikî, Malikîler, 52, 53, 78, 139, 144
Mardin, 123, 124
Mâverdî, 128, 132, 133, 146, 151
Mecid Hadduri, 67
Mecmû'ul-Fıkh, 21

Meçhul hadis, 184
Medine, 41, 45, 48, 76, 78, 79, 99, 119, 161
Mekke, 44, 45, 48, 77-80, 123, 153
Mekke dönemi, 44, 77, 78, 80
Memleket-i Osmaniyye, 129
Mena'a, 80, 138
Merruzehran, 164
Mescidü'l-Haram, 34
Mesrûk, 190
Mısır, 217
Montesquieu, 23
Muaviye, 189
Muâz b. Cebel, 189
Muhaceret, 226
Muhacirler, 76, 79, 161
Mukabele bi'l-misil, 34
Mukaddes harb, 66, 67
Mukavvem ismet, 167, 169
Musa, (a.s.), 264, 265
Musannef, 173
Mücahid, 47
Mürsel hadis, 180, 184, 185
Mürted, mürtedler, 118, 128-138
Müsaleme, 144
Müsbit (delil), 165
Müste'men (müste'min), 86, 89
Müste'men müslüman, 96, 98
Mütekavvim, 187, 188

Nafaka, 77, 251, 255
Nasraniler, 206
Necrân, 149, 153, 235
Nefsüzzekiyye, 22
en-Nehru'l-Fâik, 126
Nesh, 58, 59
Nuaym en-Nahham, 206

Osman, 123, 153
Osmanlı devleti, 18, 19, 156, 271
Ömer b. Abdilaziz, 33, 221
Öşür, 136, 140

Pasaport, 187, 215
Râfiî, 82
Recm, 256-560
Rehn, 246, 247, 268, 275
Remlî, 122
Roma, 16, 20, 24, 216
Roma devleti, 16
Romalılar, 16
Rönesans, 17, 22
Rükane, 183

Safvan b. Ümeyye, 165
Sahih-i Buhari, 76
Said b. el-Müseyyeb, 189
Semerkand, 33
Semerkandî, Nâsiruddin, 121
Semerkandî, Ebu'l-Leys, 158
Semure b. Cündeb, 208
Serahsî, Şemsu'l-Eimme, 10, 63, 74, 98
Serahsî, Raduyiddin, 11, 74, 98
Sevr b. Yezid, 172
Siracuddin Ömer, 96
Siyeru'l-Evzâî, 21
es-Siyeru'l-kebir, 10, 21
es-Siyeru's-sagir, 21
Sufyan, 164, 165
Subkî, 115
Süddîy, 243

Süleyman b. Büreyde, 198
Süleyman b. Ebi's-Seriy, 33

Şa'bî, 190
Şafiî, Şafiîler, 21, 53
Şam, 164
Şarab, 141
Şarap içme, 171
Şeybânî, 10, 21, 23, 120, 121
Şeyhayn, 121
Şevkânî, 210, 264

Taberî, 40, 44
Tahâvî, 11, 106, 168, 256, 257
Tatarlar, 117, 120, 125
Tehcir, 45
Tevarüs, 189, 190, 192, 193, 209
Te'vil, 137, 138
Tevrat, 257, 262-266
Turnagil, Ahmed Reşid, 69

Uhud, 155
Ukbe b. Amr, 210
Umeyr b. Sa'd, 172
el-Ümm, 21, 22

Vakıdî, 22
Veda Hutbesi, 66, 180, 207
Vedi'a, 246
Vitoria, 17, 22

Yahudiler, 20, 40, 41, 45, 48, 80, 156, 190, 256, 258, 262
Ya'lâ b. Ümeyye, 203
Yol kesme, 138, 141, 260
Yunan, 16, 20, 216, 219

Zahirî, zahirîler, 53, 167, 178
Zencânî, 107, 159
Zerkâ, 194
Zeyd b. Ali, 21, 96
Zeyd b. eslem, 243
Zeyd b. Sabit, 96
Zeydan, Abdülkerim, 11
Zeylâî, 169, 178
Zeyneb, 164, 165
Zimmet, 57, 102, 104, 113
Zimmî, Zimmîler, 104, 158, 160, 162
Zina, 141, 171, 196
Zuhaylî, 11, 188
Zührî, 65, 243

[illegible]

DÂRULİSLÂM-DÂRULHARB

Doç. Dr. AHMET ÖZEL

İslâm hukuku, ferdî ve ictimâî planda olduğu gibi, milletlerarası münasebetleri düzenlemede de her devrin ihtiyacını karşılayacak bir derinlik ve genişliğe sahiptir. Elinizdeki eserde, İslâm'ın milletlerarası münasebetlere yaklaşımı ve bu sahada koyduğu temel prensipler etraflı bir şekilde ele alınarak incelenmiş olup Batılı müelliflerin İslâm'ın milletlerarası münasebetlere yaklaşımı, özellikle cihadla ilgili maksatlı ve ilmî tarafsızlıktan uzak görüşlerinin yanlışlığı ortaya konulmuştur. Yine aynı şekilde, gerek Batı dunyasında, gerekse İslâm ülkelerinde Dârulislâm, Dârulharb ve Dârussulh ile ilgili gerçeği aksettirmeyen görüş ve telakkiler, özellikle İslâm ülkelerinde bazı çevrelerce oluşturulan ve ilmî olmaktan ziyade değişik maksatlara dayanan spekülasyonlarla bu fıkhî terimler üzerinde meydana getirilen bulanık hava aydınlatılarak meseleye açıklık kazandırılmaya çalışılmıştır.

İZ YAYINCILIK

ISBN 975-355-288-2



KAPAK RESMI:
16. yuzyılın ikinci yarısına ait anonim bir Venedik haritası
Venedik Correr Müzesi koleksiyonunda

İNCELEME-ARAŞTIRMA DİZİSİ